

Université de Montréal

**Analyse féministe des droits de la femme : l'épreuve de la
théorie non idéale**

par

Marie-Hélène Abel

Département de philosophie
Faculté des arts et des sciences

Mémoire présenté à la Faculté des arts et des sciences
en vue de l'obtention du grade de maître ès arts
en philosophie
option philosophie au collégial

Août 13

© Marie-Hélène Abel, 2013

Résumé

Ce mémoire de maîtrise propose de faire une analyse féministe du concept de droit de la femme tel qu'il est conçu dans les théories des droits humains. Le paradigme libéral en théorie des droits humains sera critiqué parce qu'il contient des idéalizations inégalitaires. Cela mènera à aborder la question sous l'angle de droits humains spécifiques aux femmes. Cette investigation commencera par l'examen de la possibilité théorique de produire une théorie des droits de la femme plausible. L'importance de tenir compte des conditions non idéales du monde sera soulignée. Puis, une argumentation en faveur de droits socioéconomiques spécifiques sera faite. Enfin, cela mènera à une défense de l'approche des capacités de Martha Nussbaum pour la protection des intérêts particuliers des femmes.

Mots-clés : philosophie, féminisme, libéralisme politique, théorie idéale, théorie non idéale, droits de la femme, droits de l'homme

Abstract

The purpose of this master thesis is to analyze the concept of women's rights as human rights from a feminist perspective. The liberal paradigm of human rights theory will be criticised because it leads to idealizations that contribute to gender inequalities. We will address the issue by considering women's rights as specific human rights. This inquiry will start with the possibility to produce a plausible theoretical account of women's rights. In order to do this, non-ideal conditions will be emphasized. We will then defend social and economic rights as means to protect women's interests. Lastly, we will favour Nussbaum's capabilities approach as a theory able to protect the specific interests of women.

Keywords : philosophy, feminism, political liberalism, ideal theory, non-ideal theory, women's rights, human rights

Table des matières

Liste des sigles et abréviations	Vi
Introduction	1
1. Droit de la femme, un idéal problématique	4
1.1 Théories problématiques?	4
1.2 Droits humains idéaux	9
1.3 L'oppression au sein d'une théorie	18
1.4 Idéalisation, idéologie et droits de la femme	24
2. Droits de la femme universels?	29
2.1 Droits humains universels?	29
2.2 Universalité pragmatique et fonctionnelle	33
2.3 Valeurs universelles et droits de la femme	36
2.4 Impérialisme moral et droits de la femme	40
2.5 Universalité et neutralité	48
3. Vers une théorie des droits de la femme	51
3.1 Rawls un minimaliste?	51
3.2 Le biais masculin libéral	55
3.3 Le défi maximaliste	61
3.4 Idéalisations et capacités	65
3.5 Capacités et Droits humains	68
Conclusion	70
Bibliographie	74

Liste des sigles et abréviations

CEDAW : Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

DF : Droits de la femme.

DH : Droits humains.

Pour Cécile, Jacynthe et Pauline.

Remerciements

Mes sincères remerciements à Anne Bourdages.

Introduction

L'origine de la pensée des droits humains (DH) prend source au plus profond des cultures humaines. Elle s'inscrit dans la tradition philosophique occidentale récente et moderne, mais on peut aussi la retrouver sous plusieurs variantes dans plusieurs cultures anciennes et récentes. On retrouve notamment des textes écrits il y a de cela plusieurs millénaires traitant de libertés individuelles et de tolérance. Ces textes se retrouvent par exemple en Inde, en Chine et aussi ailleurs en Asie. (Sen 1997, 16-17, 30) Mais, la pensée des droits humains nous est plutôt connue à travers la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. Effectivement, ce texte fondateur a eu une très forte influence sur notre manière de concevoir et d'exercer la politique internationale. On peut désormais considérer que la doctrine des droits humains constitue le paradigme actuel en relations internationales (Donnelly 2007, 282). En fait, la Déclaration universelle est explicite sur le fait que les droits humains doivent être protégés en vertu de la dignité de chaque être humain. Elle précise que leur respect est aussi une importante condition aux bonnes relations entre États dans la sphère internationale (Beitz 2009, 19; "CEDAW", introduction).

Suite à la Déclaration de 1948, nombre d'ententes et de déclarations ont été ajoutées et ratifiées par la communauté internationale. En particulier la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes (en anglais CEDAW) est digne d'intérêt. Elle fut introduite le 18 décembre 1979 à L'ONU et vise à promouvoir l'égalité entre les genres tout en formulant des recommandations pour les États afin d'y arriver ("CEDAW"). Jusqu'à maintenant, 99 pays l'ont signé et 187 l'ont ratifié ("CEDAW", VI). Cette convention est un témoignage de deux phénomènes. Premièrement, la prolifération de conventions de plus en plus précises et de plus en plus engageantes pour les États. Ensuite, l'adoption de CEDAW est rendue nécessaire étant donné la

discrimination systémique dont les femmes font objets partout sur la planète (Kabeer 2009, V). Force est de constater que cette moitié de la population humaine souffre de grave discrimination et souvent vit dans une grande pauvreté. Si plusieurs pays ont ratifié la convention, son application est toutefois plus problématique. Effectivement, certaines clauses peuvent être considérées comme étant trop strictes, trop exigeantes ou bien en contradiction avec la culture locale. Les droits des femmes (DF) sont donc parfois contestés au niveau politique. De plus, le concept lui-même de DF occupe une place malaisée au sein des théories des droits humains.

Lorsque l'on parle de DF, l'on parle d'abord de la jouissance égale des droits humains universels de droits politiques et juridiques. Mais, les DF ne s'y limitent pas. L'on peut aussi parler de droits à la gestion des naissances (santé reproductive) de certains droits socioéconomiques comme le droit à l'éducation et le droit à des soins de santé. Les droits de la femme sont des revendications spécifiques qui devraient en principe être conceptuellement incluses à l'intérieur des droits humains. Pourtant certains croient que les droits socioéconomiques (qui ont un impact considérable sur la vie des femmes en particulier) ne devraient pas faire partie des droits humains. Étant donné la multiplication des traités pour la protection des DH et la tendance plutôt réductionniste lorsque l'on songe à l'implémentation des droits nous devons nous demander si les DF doivent avoir un traitement différent. Également, est-ce que ces approches universalistes peuvent réellement servir les revendications spécifiques associées avec les DF? Malgré l'importance primordiale des droits de la femme, leur position théorique et politique est mal assurée.

Ainsi, la question de la place spécifique qu'occupent les DF à l'intérieur des droits humains nécessite clarification. Nous croyons que l'approche féministe procure un angle d'approche qui a beaucoup de vertus épistémiques. Ne serait-ce que parce qu'elle permet de jeter un œil différent sur

le courant dominant en philosophie politique, le libéralisme politique dont les droits humains sont issus. Ainsi, nous soumettrons les théories des droits humains à un examen critique en vertu de leur traitement du droit de la femme. Cette investigation doit d'abord commencer par l'examen de la possibilité théorique de produire une théorie des DF plausible. Nous tenterons de savoir si les critiques qui menacent les théories idéales des DH réussissent à avoir leur peau. Dans ce cadre, les théories des DH et des DF seront interrogées en fonction de leur capacité à s'appliquer dans le monde réel. Elles seront donc soumises à l'épreuve de la théorie non idéale. Mais inversement, elles seront aussi l'occasion de mettre à l'épreuve cette réalité en exigeant un standard adéquat pour les DF. Puis, nous analyserons la relation malaisée qu'entretiennent les DF avec les DH pour enfin convenir d'une approche adéquate pouvant satisfaire les intérêts particuliers des femmes.

1. Droit de la femme, un idéal problématique

Tout d'abord, il convient de voir quelques notions de base relatives à la doctrine contemporaine des DH. On peut essentiellement diviser les DH en cinq catégories. Les premiers sont les droits à la liberté et à la sécurité. Par exemple droit à la sécurité physique, liberté individuelle, interdiction de l'esclavage et présomption d'innocence. Ensuite, il y a les droits se rapportant à la société civile comme la liberté de mouvement et de résidence dans un État, d'immigration, droit de consentir au mariage. Il y a aussi les droits politiques tels que la liberté de pensée, de conscience, de religion, d'association. Ceux-ci se rapportent au domaine politique. Puis, les droits sociaux, économiques ou culturels tels que l'accès à un minimum décent, tel que la nourriture, les soins médicaux, des vêtements, hébergement, éducation primaire, paye égale pour même travail, etc. La dernière catégorie de droit est plus récente, c'est celle du droit des peuples. Elle comprend le droit à l'autodétermination et le contrôle d'un peuple sur la richesse naturelle et ses ressources. Ce sont les droits des communautés. (C. Beitz 2009, 27–28). Ce sont essentiellement les cinq types de droits que l'on peut trouver dans les théories et conventions. Cette catégorisation n'est pas la seule qui ait cours. Il existe plusieurs manières de catégoriser les différents droits, mais celle-ci en vaut bien une autre.

1.1 Théories problématiques?

Avant même d'aborder la question de la spécificité des DF et de leurs relations avec les DH, il y a une question soulevée par toute théorie politique à laquelle il faut impérativement répondre avant de poursuivre notre investigation. Il s'agit à la fois d'une question

méthodologique et épistémologique. Répondre à cette question nous permettra d'établir les limites dans lesquelles notre discours normatif pourra légitimement prendre place. Cela permettra d'évaluer selon certains critères les vertus d'une théorie des DH. Toute théorie politique normative pose la question de la faisabilité de son application. En effet, l'objectif d'une théorie des DH est de mener à son application. Pourtant, toute théorie n'est pas nécessairement applicable à la réalité et à ses contraintes. Lorsque l'on se tourne vers les théories des DH l'on doit s'interroger sur les considérations de faisabilité, mais aussi sur la capacité intrinsèque d'une théorie à analyser et critiquer une situation, et par là à se plier à cette application. C'est ce que nous nommerons la flexibilité d'une théorie. Les considérations de faisabilité quant à elles concernent les circonstances du monde qui pourraient freiner ou favoriser l'implémentation d'une théorie. Dans le cas qui nous occupe, elles sont nombreuses. Il y a par exemple le cas de la Déclaration universelle de 1948 et les conventions qui s'y ajoutent comme la CEDAW qui ne laissent place à aucune ambiguïté concernant leur intérêt à protéger les droits des individus, quels qu'ils soient. Or, cela ne signifie pas que leur application soit également évidente. En effet, quoique les conventions soient largement ratifiées elles restent souvent lettre morte ou bien ne sont valables que pour une partie de la population. Mais à quoi attribuer ce décalage entre le texte et son application, entre la théorie et la pratique? On peut d'abord douter de la bonne foi des dirigeants qui ratifient les traités, ou bien du manque de ressources pour mettre en place les infrastructures nécessaires. Il y a aussi une multiplicité de facteurs qui peuvent nuire à la mise en pratique d'une théorie et qui peuvent être attribués aux nombreuses imperfections de notre monde et au contexte social et

historique. Bien que ces circonstances puissent grandement influencer sur la réalisation d'un idéal, elles ne sont pas insurmontables.

Quant à la flexibilité d'une théorie, si elle est absente cela peut être un obstacle insurmontable à l'application. Dans ce cas, il pourrait y avoir des défauts appartenant à la théorie faisant en sorte que son application serait mise en péril. Évidemment, lorsque l'on parle de difficulté d'implémentation, différents facteurs interconnectés ont un rôle à jouer. D'ailleurs, les raisons de l'échec ou de la difficulté d'application d'une théorie normative sont complexes et souvent à la fois pratiques et théoriques. Seulement, il est important d'investiguer d'abord l'aspect théorique, à savoir ce qu'est une *bonne* théorie normative et plus particulièrement une *bonne* théorie des DH.

Ainsi, les défauts d'applications prendraient en majorité leur source dans un défaut de la théorie. Ce faisant, certaines théories des DH si ce n'est pas toutes seraient d'ores et déjà vouées à l'échec lorsqu'elles sont transposées au monde réel. Certaines seraient tout simplement inefficaces ou inapplicables tandis que d'autres pourraient même être nocives. La raison en serait le caractère *idéal* de ces théories.

En philosophie politique, les concepts de théorie idéale et de théorie non idéale peuvent être attribués à John Rawls. Dans son œuvre *A Theory of Justice*, il explique que dans une théorie politique complète il y aurait nécessairement une partie idéale, plus théorique et une partie non idéale plus pragmatique qui tiendrait mieux compte des particularités du monde dans lequel la théorie doit s'appliquer. Par exemple, le fait que tous ne se conformeront pas aux principes élaborés par la théorie idéale. Rawls affirme que :

«[L]a théorie idéale, part de la stricte obéissance [*full compliance*] et élabore les principes qui caractérisent une société bien ordonnée dans un contexte favorable. Elle développe la conception d'une structure de base parfaitement juste et les devoirs et obligations des personnes qui y correspondent, dans les limites fixées de la vie humaine.» (Rawls 1997, 282)

En d'autres mots, la théorie idéale assume que les personnes et institutions se conformeront à la théorie pour élaborer les principes théoriques. La partie idéale de la théorie précède donc la partie non idéale, car l'on conçoit d'abord une théorie idéale puis l'on voit comment elle peut s'appliquer aux conditions de notre monde imparfait et entravé. La partie idéale est celle qui s'occupe des principes moraux et théoriques, c'est à partir de celle-ci que l'on doit juger le monde et tenter de le rapprocher de cet idéal parfaitement juste. (Rawls 1997, 282) Toute théorie comporte une certaine part d'idéalisation, cependant l'ampleur de cette part varie d'une théorie à l'autre.

Mais, que peut-on tirer de cette distinction en ce qui concerne les théories de la justice globale telles que les théories des DH? Premièrement, une théorie idéale, quelle qu'elle soit, produit des idéalizations c'est-à-dire qu'elle abstrait du monde réel de grands principes de justice ou bien des principes moraux qui devraient guider nos actes soit au niveau individuel ou collectif. Aussi, il faut distinguer deux dimensions du mot idéal. Une théorie est dite idéale, car elle comporte des idéalizations théoriques, des concepts larges. Une théorie est aussi dite idéale en ce sens qu'elle est *aspirationnelle* c'est-à-dire qu'elle représente un idéal moral que l'on souhaite atteindre¹. (Estlund 2008, 269)

¹ La question de la valeur des théories idéales et non idéales dans le cadre de la justice globale et nationale fait encore l'objet d'un riche débat. Voir (Eddy 2008; Estlund 2008; Valentini 2009; Mills 2005; Gilibert 2008; Tan 2011; Pogge 2005).

Par là, l'aspect idéal d'une théorie nourrit nos aspirations pour un progrès vers un monde meilleur. Il est important de noter que ces deux sens de l'expression théorie idéale sont intimement liés, voire indissociables. On peut difficilement concevoir une théorie normative qui soit idéale dans un sens sans l'être du tout dans l'autre.

Deuxièmement, les théories des DH sont toutes particulièrement visées lorsque l'on parle de théorie idéale. En fait, plusieurs théoriciennes et théoriciens sont très critiques à l'égard des théories des DH. C'est d'ailleurs le caractère idéal ou même utopique de ces théories qui est sévèrement critiqué. Pour certains, une théorie qui ne prend pas en compte les circonstances concrètes du monde réel dans lequel nous vivons perd de son pouvoir normatif. Une théorie des DH qui élude la question des obstacles à l'application que sont les contingences historiques et la rareté des ressources serait bien incapable de dicter correctement nos actes (Eddy 2008, 474). Les DH sont donc réputés être particulièrement idéaux puisqu'ils visent un état de fait où la dignité de chaque individu serait respectée et que la réalisation de cet état de fait est pour le moins hautement improbable. On peut également les considérer comme idéaux parce qu'ils sont des constructions (concepts) hautement théoriques qui prétendent à l'universalité. Conséquemment, la question que l'on doit se poser est : est-ce qu'une théorie idéale des DH est nécessairement impotente en vertu de son caractère idéal? Si c'était le cas, il faudrait de ce fait rejeter bon nombre de théories des DH si ce n'est pas l'esprit lui-même dans lequel ont été créées les déclarations et conventions.

Par conséquent, la principale question à laquelle ce chapitre répondra est la suivante. Comment ces modèles théoriques normatifs peuvent être de bons critères à partir desquels

comparer notre réalité? Et comment peuvent-ils faire changer cette dernière s'ils ne tiennent pas compte de ses caractéristiques, de ses entraves et de ses limitations qui lui sont propres? C'est à la lumière de deux principales critiques que nous tenterons de répondre à cette question. Nous aborderons d'abord la critique de la non-plausibilité et du danger d'être contreproductif de la théorie idéale. Ensuite, nous nous préoccupons de savoir si toutes les théories idéales sont intrinsèquement inégalitaires. Il est impératif de savoir si les théories des DH succombent à ces critiques.

1.2 Droits humains idéaux

Dans son texte *Against Ideal Rights* Katherine Eddy critique sévèrement les théories des DH qui sont idéales. En fait, ce qui pose principalement problème pour Eddy, c'est que les droits dits idéaux, donc faisant partie d'une théorie idéale des DH, sont non plausibles. C'est-à-dire qu'ils ne rendent pas adéquatement compte de ce que devrait être un droit, soit une revendication de haute importance qui implique que l'on remédie à sa violation (Eddy 2008, 463). En d'autres mots, une théorie de la justice qui s'appuie sur des droits idéaux n'aurait aucune viabilité concrète et devrait être rejetée. C'est donc une forte accusation qui peut potentiellement porter sur nombre de théories des DH. Le reproche consiste en ceci : le fait de ne pas tenir compte de certains faits primordiaux appartenant au monde imparfait, en d'autres mots, au monde non idéal dans lequel nous vivons, fait en sorte que la théorie idéale des DH rate sa cible. Comme il a été vu précédemment, une théorie idéale tient pour acquise l'obéissance stricte des gens et des institutions à la théorie. Elle évite aussi d'inclure des

considérations concernant la rareté des ressources et les évènements historiques qui ont pu avoir lieu et qui pourraient influencer sur l'application (Eddy 2008, 463). Ceci serait une grave erreur. En fait, les auteurs plutôt réalistes comme Eddy ont tendance à affirmer que les circonstances particulières de notre monde doivent être prises en considération lorsque l'on considère les DH qui devraient avoir cours c'est-à-dire ceux figurant dans ce qu'elle nomme le *catalogue*² de droits (Eddy 2008, 464). En effet, dans le contexte de rareté des ressources où l'on doit souvent sacrifier l'application d'un droit pour celle d'un autre, les droits socioéconomiques doivent être mis de côté. D'ailleurs, pour Eddy tenir compte des circonstances non idéales c'est rejeter une foule de droits tels que celui à l'accès à un régime de santé publique, à la nourriture, à un revenu minimal décent, à l'éducation. Ainsi, les droits socioéconomiques ne peuvent pas réellement s'appliquer dans plusieurs contextes par exemple dans des pays émergents du moins pour le moment. Ainsi, les théories idéales évacuent pour ainsi dire les questions de faisabilité et c'est un obstacle important à l'application.

Pour soutenir sa critique de la théorie idéale, Eddy introduit la distinction entre droits idéaux et droits réels. Tout comme les droits idéaux, les droits réels font partie de nos considérations de justice. Ce sont des revendications morales. Mais, ce qui les distingue c'est d'abord et avant tout le fait que les droits réels créent une obligation pour ceux à qui revient le

² La question du *catalogue* ou de la liste de droits humains devant faire l'objet d'accords internationaux et d'efforts pour l'implémentation est sujet à un vaste débat entre théoriciens mais également entre intervenants du milieu. L'idée au centre de ce débat est qu'une théorie des DH adéquate pourra à la fois faire l'objet d'un accord international légitime et protéger les intérêts des personnes humaines dans la mesure où cette théorie sera applicable. Convenir de quels droits figurent sur cette liste, ou sur le catalogue, est de la plus haute importance.

devoir correspondant (Eddy 2008, 464–465). Il ne s’agit pas nécessairement de droits positifs inscrits dans les codes de lois et mis en application. Si un droit est réel, c’est que le devoir qu’il implique a la capacité d’être rempli, c’est qu’il y a un «dutie-bearer³» réel pour s’en charger (Eddy 2008, 464–465). Ce «dutie-bearer» peut être une institution, un organisme, ou autre qui a la responsabilité de faire appliquer le droit. Eddy précise : «The existence of that right depends, among other things, on whether its duties are performable under normal circumstances» (Eddy 2008, 468). Ainsi, un droit est *réel* si les devoirs qu’il implique peuvent être remplis dans des circonstances normales. Mais quelles peuvent être ces circonstances normales? Eddy indique que cela signifie d’abord que même si dans certaines circonstances les droits réels sont enfreints, ils persistent toujours et les individus sont encore justifiés de les revendiquer. (Eddy 2008, 465–466)

Pour illustrer ce que peuvent être ces circonstances normales, Eddy utilise l’exemple du droit de vote dans un pays en guerre. Dans un pays en état de guerre civile où les institutions nécessaires au vote ne sont plus en place et où il est difficile d’identifier qui porte la responsabilité de faire en sorte qu’il y ait un vote, les citoyens auraient quand même un droit au vote. La guerre civile est une circonstance spéciale. L’important c’est que le droit de vote persiste parce que le droit est «généralement faisable» (Eddy 2008, 468). Or, l’explication de Eddy laisse encore bon nombre de questions sans réponses. Quand sait-on que les circonstances sont normales? Dans ce cas-ci, qu’est-ce qui fait en sorte que le droit de vote persiste? Est-ce que c’est parce que le pays possède une tradition démocratique? Ou bien parce

³ Nous utiliserons ce concept dans sa langue originale puisqu’aucune traduction en français ne rend réellement et efficacement le sens de cette expression.

que chaque citoyen devrait avoir un droit de vote inaliénable? Dans un cas, cela signifie que des citoyens dans une guerre civile dans un pays non démocratique ne seraient pas en mesure de revendiquer un droit de vote, car il ne serait pas réel. Dans l'autre cas, on affirme que les DH universels sont dépendants de la faisabilité de telle sorte qu'un peuple pourrait avoir tel droit et un autre non. C'est à se demander ce qui persiste dans le concept de DH universels lorsque l'on se sert d'un critère principalement empirique. En somme, le critère que Eddy tente de fournir pour déterminer les droits qui sont réels manque de clarté et peut poser nombre de conflits. Il faut aussi remarquer que son critère a l'intérêt d'exclure les droits sociaux et économiques qui souvent demandent beaucoup de ressources.

En plus du caractère vague du critère, on peut se demander à juste titre s'il ne s'agit pas d'une légitimation du *statu quo*. Il semble important qu'une théorie puisse considérer l'impact des faits et des contingences historiques, mais cela comporte aussi certains désavantages. Il faut bien comprendre l'effet d'adopter le concept de droits réels. Le *catalogue* de droits à revendiquer s'en trouve automatiquement réduit. De fait, les droits socioéconomiques seront probablement écartés en l'absence d'un «*duties-bearer*». De plus, avec ce critère, il est difficile de saisir quels droits seraient considérés comme réels, mais non encore effectifs. Ne considérer que les droits réels comme plausibles comporte de sérieuses tendances descriptives. En effet, on évacue tout droit ne pouvant être rapidement rendu effectif. Cela abaisse très certainement l'objectif moral à atteindre. Le caractère normatif de l'idéal moral que sont les DH est pour le moins réduit dans cette approche. Le résultat en est que la fonction aspirationnelle de moteur de changements sociaux est fortement en péril. Sans pour autant

justifier les états de fait déjà existants en prétextant que les circonstances (ressources, contingences historiques) ne permettent pas de revendiquer un droit, l'approche d'Eddy n'offre pas non plus le potentiel critique de s'en distinguer. En voulant éviter la production de droits intensément exigeants (par exemple un droit universel à la santé), Eddy perd aussi en partie le caractère universel et normatif.

Pourtant, Eddy affirme que sa théorie possède un grand avantage sur celles qui sont idéales, mais aussi sur d'autres qui le sont moins. Selon elle, les droits idéaux, par exemple celui à un revenu minimal décent, sont coupables d'ironie malsaine (Eddy 2008, p.465). Ainsi, réduire la liste de droits et en extraire les droits sociaux et économiques plus exigeants lui permet, croit-elle, d'éviter l'ironie malsaine du fait d'annoncer à un groupe d'individu vivant dans des conditions d'extrême pauvreté qu'ils ont un droit à un revenu minimal décent alors que cela est loin d'être facile à réaliser dans l'immédiat. Il faut avouer que cela a un certain avantage du point de vue de la revendication. L'approche des droits réels encourage une certaine modestie conceptuelle comme l'auteure le mentionne d'ailleurs. Mais aussi, elle a le bénéfice de soutenir les revendications par le fait que la réalisation du droit soit hautement plausible (en principe) et cela peut en effet donner plus de force à une revendication, ou du moins éviter de donner l'impression que revendiquer l'application des DH c'est demander l'impossible.

L'on pourrait dire que la théorie de Eddy est plutôt mitoyenne. Elle se place entre les droits idéaux et une théorie très réaliste comme celle de Susan James. L'autre danger

diamétralement opposé à celui de l'ironie malsaine qui peut guetter les théories c'est celui de ne pas être en mesure de rendre compte de la violation des droits. Selon Eddy, la théorie de James possède ce défaut.

D'ailleurs, l'auteur tient à se distinguer du courant plus positiviste auquel appartient Susan James. Pour cette dernière, il n'y a que les droits positifs⁴ qui importent c'est-à-dire les droits qui peuvent être revendiqués par les individus et appliqués par les institutions. Dans *Rights as Enforceable Claims*, elle affirme que les institutions doivent être présentes pour appliquer le droit et ceux qui peuvent revendiquer et prodiguer le droit doivent être disposés à le faire. De plus, ces institutions doivent être en mesure d'accomplir leur tâche efficacement. (James 2003, 136–137). Cela a pour effet de réduire encore plus la liste de droit que la théorie de Eddy ne le faisait. Dans ce cas, même des droits civils comme le droit de vote ou même le droit à la sécurité physique sont menacés. Comme le souligne Eddy, ce positivisme légal ne peut pas rendre compte de manière satisfaisante de la violation d'un droit. En effet, si mon droit à un procès juste et équitable est violé par manque de volonté de la part du juge, l'on ne peut pas dire que mon droit existe selon les critères de James même s'il est inscrit dans la charte de mon pays. Plusieurs cas limites de ce genre peuvent être amenés de sorte qu'il est bien difficile de savoir lorsqu'un droit existe ou quand un droit a simplement été enfreint. Dans cette situation il serait impossible de dire que j'avais un droit à un procès juste et équitable, du

⁴ Ici, l'expression de droits positifs se rapporte ici au positivisme juridique ou en anglais au *legal positivism*. Ce courant considère la loi telle qu'elle se produit socialement et non en vertu de ce qu'elle devrait être (Green 2009). Il ne faut pas confondre avec le duo de concept suivant : droits négatif et droits positifs.

moins c'est l'analyse qu'en fait Katherine Eddy. (Eddy, 2008, p. 464-5). Le maintien d'un droit tient donc à bien peu de choses dans ces circonstances.

Qui plus est, sa conception exige de James qu'elle laisse tomber la notion de droit universel. Effectivement, le critère qu'elle utilise pour déterminer quels sont les droits qui existent est strictement empirique. Les droits sont des revendications «exécutoires». Faute d'institution à laquelle les revendiquer, ils ne tiennent plus. Par contraste, les droits idéaux ont comme point de départ un principe moral normatif (par exemple le respect de la dignité humaine) qui détermine quels sont les droits qui doivent être revendiqués. Puisque les circonstances empiriques varient en fonction des lieux des époques, etc., et que donc dans certains cas certains droits ne s'appliquent pas, on ne peut pas affirmer que les DH sont universels pour James. Elle en fait en quelque sorte l'aveu. À la fin de son texte, elle affirme même la chose suivante.

«[A]nd in my view a more constructive one, is to step back from the assumption that rights are universal panacea, able to cure a host of ills, By taking account of the types of circumstances in which they can be realised, and working out how these bear on particular situations and problems, we can gain a richer understanding of when it is fruitful to resort to rights, and when it is pointless to invoke them.» (James 2003, p. 147)

Bien que des questions de faisabilité soient tout à fait pertinentes (et nous y reviendrons dans le dernier chapitre), il semble y avoir un problème avec le fait que des DH soient non universels. En fait, la force normative des DH repose précisément sur le fait qu'ils soient dits universels, qu'ils s'appliquent à chaque être humain et que tout un chacun puisse les revendiquer, peu importe les circonstances qui sont les siennes. L'universalité est le

fondement moral des DH. La théorie de James est certainement l'une des moins idéales, elle peut pratiquement être considérée comme strictement descriptive.

Ainsi, Eddy se retrouve donc prise entre l'arbre et l'écorce, c'est-à-dire entre une conception positiviste des DH et les droits idéaux qu'elle redoute. Entre le danger de ne pas pouvoir reconnaître la violation des droits et celui de l'ironie malsaine. Cela s'explique par le fait que son critère est presque entièrement empirique comme celui de James. Même si dans le cas de Eddy, le plus grand problème est la difficulté à déterminer les circonstances normales et la production de cas très flous comme celui du droit de vote. Dans cette conception, les DH deviennent extrêmement volatils et menacés de perdre leur universalité. De plus, alors qu'Eddy tentait d'éviter l'ironie malsaine, elle tombe dans le même piège. Rappelons-nous le cas problématique du droit de vote où l'on ne peut pas déterminer pourquoi le droit persiste malgré sa violation. Est-ce parce que le pays en question fut auparavant démocratique, ou bien parce que le droit de vote devrait toujours faire partie des circonstances normales. Est-ce que les pays sans traditions démocratiques dans les mêmes circonstances de guerre civile ont aussi le droit de vote? Ces ambiguïtés peuvent aussi être qualifiées de malsaines. L'on pourrait d'ailleurs soutenir que l'urgence morale de la situation nécessite de pouvoir faire ce genre de revendication au sein d'une théorie.

Enfin, l'on peut critiquer Eddy et James parce que leurs théories sont extrêmement réalistes. En effet, il est difficile d'y aménager de la place pour penser des revendications qui ne font pas partie des droits réels. Dans le cas de James, il n'y a aucune place, il semble presque que son exposé soit strictement descriptif. Pour ce qui est d'Eddy, les circonstances

empiriques sont si contraignantes qu'il est bien difficile de revendiquer un droit dans les endroits où les besoins se font le plus sentir. Il s'agit donc d'une justification du statu quo et cela peut se révéler très dommageable surtout dans le contexte de revendications en faveur des droits de la femme qui ne sont pas acceptés partout. L'on peut aussi reprocher aux auteurs comme Katherine Eddy et Susan James le caractère presque réductionniste de leur conception. Le fait de tenir compte de l'obéissance partielle des individus peut être plutôt contreproductif. En effet, si l'on considère toujours que la volonté des individus faillira, on tend à les sous-estimer et cela est problématique. Donc, il semble que les critiques d'Eddy envers les théories idéales n'ont rien de décisif. Par contre, son approche a tout de même la vertu de nous sensibiliser contre les dérives des théories trop réalistes comme celles de James. Il faut aussi admettre que la modestie conceptuelle à laquelle elle nous invite peut être un grand avantage pour établir des revendications claires et possibles. Jusqu'à maintenant l'on peut qualifier les droits idéaux de revendications morales moins préemptives, car ils ne se concrétisent pas toujours en pratique. Cette critique n'est toutefois pas péremptoire si l'on soutient que ces droits idéaux plus difficiles à concrétiser représentent en fait un idéal à atteindre, une aspiration morale. Dans tous les cas, la critique n'est pas une raison suffisante de rejeter les théories idéales si l'on croit qu'une approche comme celle d'Eddy ne suffit pas.

D'ailleurs, l'on peut formuler une autre remarque en ce qui concerne le rejet des droits socioéconomiques et l'implémentation des droits en général. Lorsque l'on considère l'efficacité de l'application des droits sur la condition féminine l'on se rend compte que ce ne sont pas nécessairement les droits politiques et civils qui ont le plus grand effet. En fait, les

droits socioéconomiques sont ceux qui procurent une plus grande amélioration des conditions de vie des femmes et de leur famille. En effet, en l'absence d'un éthos égalitaire, les droits civils et politiques demeurent souvent lettre morte. En d'autres mots, il ne s'agit pas de proclamer l'égalité de droit pour qu'elle soit effective. Donner la possibilité à des individus de s'instruire et de travailler peut s'avérer bien onéreux et plutôt complexe pour un État (ou le *dutie-bearer* quel qu'il soit), mais néanmoins beaucoup plus efficace. C'est d'autant plus vrai lorsque l'on considère le droit des femmes sachant que l'accès au marché du travail peut provoquer une hausse du revenu familial, une amélioration des conditions de vie et de santé de toute la famille. ("2009 World Survey on the Role of Women in Development Women's Control over Economic Resources and Access to Financial Resources, Including Microfinance" 2009) C'est donc à prendre en compte lorsque l'on considère le dilemme entre les droits idéaux et les droits réels⁵.

1.3 L'oppression au sein d'une théorie

Par ailleurs, cela n'épuise pas les critiques que l'on peut faire aux théories idéales. La seconde critique que l'on pourrait adresser aux théories idéales est bien plus tranchante que la première. Le principal problème qui mine les théories idéales est qu'elles échouent à guider les actes qui devraient être posés dans le monde réel (*actionguidingness*) puisqu'elles sont

⁵ Le cas des droits socioéconomique dans l'avancement des DF fera l'objet de plus d'attention dans les prochains chapitres.

constituées d'idéalisations nocives. Ce défaut est pour Laura Valentini le lieu d'un paradoxe, du moins en apparence. Elle décrit la chose ainsi :

- a) Any sound theory of justice is action-guiding
- b) Any sound theory of justice is ideal
- c) Any ideal theory fails to be action-guiding. (Valentini 2009, 333)

À ce qu'il puisse sembler, il y aurait une contradiction entre le fait qu'une bonne théorie soit idéale et qu'elle réussisse à guider les actes. Lorsque l'on parle de guider les actes, l'on veut dire la capacité d'une théorie à émettre des recommandations normatives qui ont la capacité de déterminer nos actions. En d'autres mots, une théorie idéale n'est jamais bonne, car elle échoue à guider les actes. Ainsi, le fait d'appliquer les principes prescrits par une théorie idéale pourrait être nocif ou du moins impertinent, puisque le monde réel auquel les principes de justice doivent s'appliquer est en tout point différent de ceux-ci (Valentini 2009, 341). Effectivement, les concepts utilisés dans ces théories (en d'autres mots les idéalisations) sont si éloignés de la réalité qu'ils sont censés décrire que nécessairement les résultats seraient indésirables. Ce serait donc là la raison de cette présumée distance insurmontable entre théorie et pratique (Valentini 2009, 333).

D'ailleurs, selon Charles W. Mills, si les théories idéales échouent à guider nos actes c'est que les idéalisations sont viciées par des idéologies dominantes. Il y aurait des obstacles épistémiques qui font en sorte que les modèles devant décrire le monde dans lequel nous vivons pour ensuite prescrire la marche à suivre en fonction d'une norme sont teintés par l'idéologie parfois inconsciente du théoricien. (Mills 2005, 170) Dans un premier temps, les théories idéales de la justice telles que la justice John Rawls et le libertarisme de Robert

Nozick prennent naissance dans un milieu intellectuel où les minorités (femme, Noir, transgenre, etc.) sont sous-représentées. L'expérience subjective d'un philosophe blanc homme et financièrement aisé n'est pas celle d'une femme noire vivant sous le seuil de la pauvreté. Leur perception des injustices sociales sera donc différente. Ces théories renfermeraient donc les valeurs et les normes propres à l'idéologie internalisée par la classe sociale dominante. Cela n'est pas volontaire, mais découle plutôt du fait que l'expérience de l'oppression est irréductiblement différente de celle du théoricien aisé.

Dans un second temps il serait propre aux théories idéales d'être idéologique. Effectivement, Mills explique que les idéalizations comprennent une ontologie sociale qui ne dépeint pas adéquatement la société réelle. Dans le cas qui nous occupe, les individus sont décrits comme égaux, indépendants et indifférenciés. (Mills 2005, 168) Il s'agit là d'une ontologie présupposée au libéralisme. Pourtant, les êtres humains ne sont pas réellement de la sorte.

«Thus, it will abstract *away* from relations of structural domination, exploitation, coercion, and oppression, which in reality of course, will profoundly shape the ontology of those same individuals, locating them in superior and inferior positions in social hierarchies of various kinds.» (Mills 2005, 168)

Ainsi, ce type d'idéalisation ferait perdurer une structure d'oppression dans notre société. Il va sans dire que si cette critique est fondée, les théories idéales n'auraient en réalité aucun pouvoir normatif critique. Ces théories étaient censées évaluer les traits de notre société en

proposant des améliorations peut-être ultimement irréalisables, mais elles nous permettaient du moins de critiquer les imperfections de notre monde.

L'on peut être sceptique face aux critiques de Mills, mais il existe plusieurs exemples qui pourraient corroborer son hypothèse. Notamment, dans *A Theory of Justice*, Rawls oublie de prendre en considérations les injustices ayant lieu au sein de la famille, puisque les contractants sont considérés comme des chefs de famille.(Okin 1994, 23; English 1977) D'ailleurs, cet oubli a fait couler beaucoup d'encre et certains s'accordent pour dire que la théorie de Rawls peut être rachetée si l'on applique les principes de justice domestique à l'intérieur de la famille puisqu'elle constitue une importante part de la structure de base de la société.(Valentini 2009, 343) Susan Okin commente le conflit entre la théorie rawlsienne et le féminisme ainsi :

«The problem for a feminist reader of Rawls's theory as stated by Rawls himself however, is encapsulated in that ambiguous "he." As I have shown above, while Rawls briefly rules out formal, legal discrimination on the grounds of sex (as on other grounds that he regards as "morally irrelevant"), he fails entirely to address the justice of the gender system, which-with its roots in the sex roles of the family and with its branches extending into virtually every corner of our lives-is one of the fundamental structures of our society. If, however, we read Rawls taking seriously both the notion that those behind the veil of ignorance are sexless persons, and the requirement that the family and the gender system-as basic social institutions-are to be subject to scrutiny, constructive feminist criticism of these contemporary institutions follows. So, also, do hidden difficulties for a Rawlsian theory of justice in a gendered society. »(Okin 1987, 65)

Effectivement, la théorie de la justice rawlsienne comporte nombre d'idéalisation (le voile d'ignorance, l'obéissance stricte, la rationalité parfaite des partis en délibération). De plus, les inégalités ont souvent lieu au niveau de l'institution de la famille, laquelle institution est

boudée par les deux principes de justice. (Valentini 2009, 343) C'est d'ailleurs un problème commun à plusieurs théories libérales qui ne reconnaissent pas que la sphère privée (la famille) soit un lieu où les principes de justice ont leur pertinence. Dans ce sens, la théorie rawlsienne participerait à perpétuer les inégalités entre genres puisque les idéalizations à sa base y sont aveugles.

Qui plus est, l'angle d'approche plutôt vague des théories idéales fait en sorte de taire les faits historiques qui pourraient être pertinents pour une analyse des injustices sociales (Mills 2005, 168). L'histoire de l'oppression de certains groupes dans la société doit être prise en compte si l'on veut produire une théorie qui pourra intervenir adéquatement sur ces injustices. Ainsi, les théories idéales désavantageraient systématiquement les parties de la société qui sont opprimées et qui subissent déjà l'injustice. Si c'est bien le cas, les théories idéales des DH sont effectivement très dangereuses, surtout en ce qui a trait aux droits des femmes. Voyons plus amplement la critique des idéologies des théories idéales pour savoir si l'on peut la transcrire aux théories des DH.

D'abord, Mills affirme que plusieurs concepts fondamentaux au libéralisme ne tiennent pas compte de la réalité empirique des relations sociales. Le concept d'autonomie qui est par ailleurs central au paradigme des DH est un de ceux-là. Plusieurs théories de la justice conçoivent les individus comme des êtres autonomes qui ne dépendent pas les uns des autres. Les principes de justice sont élaborés sur la base de cette idéalisation (Mills 2005, 177). Et pour Mills il s'agit bien d'une idéalisation, car l'être humain réel est loin d'être autonome. Examinée sous un angle féministe, la conception des relations humaines diffère beaucoup de

celle véhiculée par le libéralisme. En fait, lorsque l'on examine les sociétés humaines l'on réalise que les individus sont rarement en situation d'autonomie. Autant dans l'enfance qu'en fin de vie, les humains dépendent des soins fournis par la communauté. Et force est de constater que ces soins sont généralement prodigués par les femmes de manière traditionnellement non rémunérée. De fait, l'individu indépendant et autonome est la réalité de l'homme adulte (Mills 2005, 177). Pour Mills, le cadre d'analyse des théories idéales ne permet pas de rendre compte de cette réalité propre aux individus marginalisés. La conséquence est la perpétuation de l'oppression. Ceci n'est pas un cas isolé, la structure de notre société est imprégnée de ce genre d'idéalisations fautives et de modèles ne ressemblant pas à la réalité. Et comme Mills le soutient :

«Fundamental social institutions such as the family, the economic structure, the legal system, will therefore be conceptualized in ideal-as-idealized-model terms, with little or no sense of how their actual workings may systematically disadvantage women, the poor, and the racial minorities.» (Mills 2005, 169)

En fin de compte, pour Mills les idéalisations masqueront toujours la réalité concrète et empirique. Or, pour éviter de perpétuer des schèmes d'oppression, il est absolument fondamental de la prendre en compte. Si l'on se fie à ce que dit Mills, il serait avisé d'examiner les théories des DH et particulièrement le concept d'autonomie pour démasquer des idéalisations nocives qui perpétuent les injustices. La conclusion logique de la critique de Mills est que les théories idéales sont viciées et incapables de porter un jugement critique sur le monde. Pourtant, les théories idéales sont censées jeter un regard critique sur le monde. Ou

comme Laura Valentini l'affirme: «The point of a theory of justice is precisely to give us a conceptual framework from within which to criticise existing agents who do not conform with it» (Valentini 2009, 340). Les valeurs véhiculées par les théories idéales permettent de porter un jugement sur le monde et de viser une amélioration d'un état de fait insatisfaisant. Il semble donc que nous sommes arrivés à une impasse puisqu'autant la théorie idéale que la théorie non idéale coquent avec l'oppression et le statu quo. La théorie non idéale semble légitimer ce dernier et la théorie idéale semble le perpétuer. Nous sommes ainsi en bien fâcheuse position.

Il apparaît qu'aucun des deux types de théorie ne possède l'exclusivité de guider les actions et d'éviter le statu quo. Pour sortir de cette impasse, il faut reconnaître qu'il existe à la fois de bonnes et de mauvaises théories idéales non idéales. Par conséquent, il nous faut un critère pour les évaluer. À la lumière de ce qui a été dit précédemment, il est évident qu'une théorie doit éviter les idéalizations qui dépeignent inadéquatement une réalité et non seulement une version améliorée de cette réalité. Celles qui décrivent une vision de la femme ou des rapports entre genre, classe sociale ou ethnie perpétuant les inégalités.

1.4 Idéalisation, idéologie et droits de la femme

Sachant que les idéalizations en ce qui concerne les minorités victimes d'oppression peuvent souvent se révéler empreintes d'idéologies dominantes, il est impératif de les éviter. Par ailleurs, toute idéalisation du genre ou de la structure de la société n'est pas nécessairement fatale pour une théorie. C'est en quelque sorte ce que soutiennent Susan Okin et Laura Valentini en ce qui concerne la théorie de la justice rawlsienne et son traitement des

injustices dans la sphère privée. Selon Okin, l'omission en ce qui concerne les rapports de domination à l'intérieur de la famille ne suffit pas à rendre la théorie impotente ou dangereuse. En effet, la théorie comporte d'autres ressources qui peuvent apporter une solution au problème. Ainsi, même si le principe d'égalité et le principe de différence ne sont pas au départ conçus pour s'appliquer à l'intérieur de la famille, il est quand même possible d'y étendre leur application. D'ailleurs, c'est ce que Rawls a lui-même soutenu dans *Justice as Fairness : A Restatement* en réponse à une vague de critique féministe. Étant donné l'importance des rapports de domination à l'intérieur de la famille et donc de la société, il n'y aurait aucune raison pour que les principes de justice ne s'y appliquent pas d'une certaine manière. Plusieurs solutions sont envisageables. (Valentini 2009, 343–344) Le travail domestique, les soins apportés aux personnes dépendantes (enfants, aînés, malades) et non dépendantes (conjoint, conjointe) et le bénévolat sont autant de tâches qui occupent traditionnellement les femmes, les laissant souvent dans un état de dépendance financière vis-à-vis de leur conjoint. En général, l'on ne considère pas ces occupations comme du travail, du moins pas comme un travail ayant la même valeur que celui qui est salarié. Pour amoindrir cette dépendance, la mise en place de lois et incitatifs pouvant favoriser une meilleure distribution du travail et du revenu à l'intérieur de la famille pourraient être pensées (Valentini 2009, 343–344). Il apparaît donc que les idéalizations de la théorie rawlsienne n'ocultent pas complètement les injustices déjà existantes au sein de la société. Selon Valentini, elle demeure tout à fait pertinente pour les traiter (Valentini 2009, 344).

Force est de constater qu'à la base, les concepts rawlsiens ne sont pas pourvus de manière

à éradiquer spécifiquement les inégalités reliées aux minorités. Si les deux principes rawlsiens peuvent après examen s'appliquer à la famille, c'est en vertu de leur très grande généralité. L'on pourrait très bien imaginer que bien des injustices envers certains groupes ethniques ou relatives aux rôles sociaux de genre ne soient pas aussi faciles à solutionner. Il ne suffit pas d'y étendre tout simplement les principes rawlsiens comme on l'a fait dans le cas de la famille. C'est ici que l'on se rend compte que l'ontologie libérale a ses limites. Les concepts d'autonomie de la personne, de neutralité axiologique et voire même d'universalité propres aux thèses libérales sont souvent en confrontation directe avec la réalité de l'oppression et échouent à dénoncer cette dernière.

Qui plus est, un féminisme un peu plus radical que celui de Okin se trouverait bien insatisfait de la solution apportée. Pour apporter une réelle solution aux injustices au sein de la famille il est évident qu'un changement social durable est nécessaire. La structure de la société est organisée de manière genrée soit à l'aide rôle, d'attitudes, de fonctions et de valeurs plus ou moins associées à un genre plutôt qu'à un autre. Cette structure souvent rigide peut se poser comme une norme sociale par rapport à laquelle il est difficile de se détacher. Ainsi, l'inégalité au sein de la famille ne dépend pas seulement d'un rapport économique, ni même d'une division sexuelle du travail. Elle est davantage sociale et culturelle. Réformer le marché du travail pour une plus grande flexibilité du point de vue du *travail* domestique et ajouter des incitatifs à l'égalité sont des pas dans la bonne direction, mais sont ne sont pas suffisants. Effectivement, il faut impérativement tenir compte de la socialisation genrée et chercher des moyens d'atteindre cet éthos inégalitaire.

Évidemment, il n'est pas exclu que la solution rawlsienne puisse être conjuguée avec une solution de socialisation genrée. Quoi qu'il en soit, ce que cette exploration de la question de l'analyse des idéalizations de la théorie rawlsienne nous démontre (et que l'on peut transcrire dans le domaine des DH), c'est que toute théorie nécessite un examen critique du point de vue de l'oppression. Il est de la plus haute importance de tenir compte de la possibilité que certains préjugés soient enfouis, dissimulés aux tréfonds de nos théories. Dans ce sens, l'apport empirique pour informer nos concepts n'est pas à négliger. Tout comme une certaine modestie conceptuelle pour éviter de se mettre les pieds dans les plats. Une théorie idéale aux concepts larges et généraux est susceptible d'échouer à guider les actes dans la mesure où les idéalizations qu'elle contient ont un caractère idéologique inégalitaire et contre productif. Par ailleurs, la théorie idéale n'est pas à rejeter complètement. Son caractère aspirationnel est moteur de progrès. Il ne faut pas avoir peur d'exiger beaucoup de la réalité, mais faire une analyse empirique est nécessaire. D'ailleurs, la critique sur l'efficacité d'adopter l'approche des droits réels et de laisser tomber les droits socioéconomiques ne vient que confirmer l'importance d'un apport empirique pertinent.

Enfin, l'on peut certainement se demander d'une manière très pragmatique lesquels sont de meilleurs outils de revendication sur le terrain? D'une part, se priver de l'aspect universel des DH c'est avouer un recul, presque justifier une différence de traitement d'un humain à l'autre. C'est amoindrir la force de revendication que le langage des droits possède, un langage de moralité qui fait appel à l'humanité et à l'aspirationnel. Or, il y a aussi un avantage pratique

et une certaine force un peu différente dans la revendication des droits réels. Mais, n'ayant pas réellement prouvé que toute construction idéale soit à rejeter, il semble difficile de trancher définitivement. Ce qui est clair, c'est la nécessité d'un concept des DH qui puisse véritablement mettre au jour la réalité de l'oppression, de la souffrance, de la pauvreté et de leurs causes. Ce concept devra éviter les idéalizations fautives et idéologiques. Il est donc évident que l'apport empirique sera des plus précieux. Mais, dans les limites où nous pourrons conserver l'aspect normatif des DH. Il est donc de mise de mettre les théories des DH à l'examen c'est-à-dire de se demander si la question des DF y est traitée adéquatement. Il faudra d'abord cerner la spécificité des théories des DF et saisir la relation particulière entre les DF et les DH.

2. Droits de la femme universels?

2.1 Droits humains universels?

La première chose que nous pouvons remarquer est que les DF occupent une place particulière au sein des théories des DH. En effet, tout comme la CIDE (convention internationale des droits de l'enfant) la CEDAW est une convention supplémentaire qui fut plus tard ajoutée à la convention de 1948. Force est de constater que ces deux conventions répondaient à un besoin particulier, la protection de droits spécifiques. Lorsque l'on se penche sur le concept philosophique des DH, cela peut paraître étrange. Les DH sont censés être universels, s'appliquer à chaque être humain, pourquoi des droits spécifiques sont-ils nécessaires ? Si ce sont réellement les droits des humains et non des hommes, les DH universels ne peuvent-ils pas suffire ? Étant donné l'importance des DH en tant que revendications politiques, cette question demande donc une réponse. Avant de tenter de saisir à quoi correspond cette spécificité des DF, nous devons d'abord élucider la question de l'universalité des DH.

Ainsi, il faut donc savoir ce que signifie exactement ce concept de DH universels et dans quelles circonstances peut-on dire qu'une personne en possède un? Dans un premier temps, il est important de remarquer que le caractère *universel* est absolument fondamental, voire même constitutif, de ce que sont les DH. Le simple concept d'une revendication morale qui puisse transcender les particularismes implique une force et une exigence particulière. Il s'agit donc d'un concept fort. Celui-ci vient néanmoins avec son lot de problèmes et de contestations. À savoir d'abord qu'entend-on exactement lorsque l'on dit que les DH sont universels? Dans son article *The Relative Universality of Human Rights*, Jack Donnelly distingue plusieurs significations que

l'on peut donner au terme «universel». Pour lui, il existe d'abord une universalité simplement conceptuelle qu'il définit ainsi : «Human rights, following the manifest literal sense of the term, are ordinarily understood to be the rights that one has simply because one is human» (Donnelly 2007, 282). Il précise : «Conceptual universality is in effect just another way of saying that human rights are, by definition, equal and inalienable»(Donnelly 2007, 283). Donc, seulement par le fait d'être un humain nous possédons tous des droits de manière égale et cela ne peut pas nous être retiré tout comme l'humanité d'un individu ne peut lui être retirée. Ces droits proviennent de la possession du caractère d'être un humain. Par ailleurs, cette acception du terme «universel» n'est pas celle qui est véritablement contestée. Il s'agit simplement de la signification d'un concept que l'on pourrait trouver dans un dictionnaire.

Lorsque l'on se questionne sur l'application dans le monde réel, l'affaire prend un tout autre niveau de complexité. En effet, la question est plutôt de savoir quels sont ces droits *universels*, sont-ils ceux de la Déclaration de 1948 ou bien complètement autres? Mais également, qu'est ce qui les rends universels? Si on y réfléchit bien, l'universalité ne peut être une caractéristique propre à tout droit. Quel serait donc le critère de l'attribution de l'universalité? Une hypothèse est celle selon laquelle les DH sont universels parce qu'ils sont universellement partagés parmi les humains. Il s'agirait de droits assurant la protection d'intérêts humains de haute importance s'appuyant sur des valeurs partagées. En d'autres mots, l'universalité de ces droits proviendrait de leur capacité à transcender les cultures. Il y aurait donc une série de valeurs partagées universellement à travers la majorité des cultures humaines procurant ainsi le fondement des DH. C'est ce que Jack Donnelly définit comme l'universalité historique ou anthropologique. Elle consiste à retrouver dans l'histoire de différentes nations, à travers des textes canon, des

racines que l'on peut relier à l'esprit des DH (Donnelly 2007, 284). Cela signifierait donc qu'à un certain moment de l'histoire d'une nation, ces idéaux humanistes furent présents. Ils feraient en quelque sorte partie d'un *patrimoine moral* commun à toute l'humanité. Mais, l'universalité des DH provient-elle de son caractère interculturel?

En fait, cette question a fait couler beaucoup d'encre pour une très bonne raison. Nombreux sont sceptiques quant à la possibilité que les valeurs fondamentales au sein des DH puissent être partagées par la majorité des cultures humaines puisque les DH sont une création occidentale. Bien qu'il s'agisse d'un idéal dont on trouve la source dans la période des lumières, la création de la Déclaration de 1948 répond essentiellement à un souci pragmatique d'entente interétatique suite à la Seconde Guerre mondiale ("Histoire de la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme" 2013). Comment pourraient-ils être interculturels et donc avoir une légitimité universelle?

Certains affirment au contraire que l'on peut retrouver au plus profond d'anciennes cultures humaines l'esprit d'égalité et de tolérance dans lequel la Déclaration universelle des droits de l'homme a été faite. De nombreuses recherches ont été faites pour prouver que ces valeurs sont présentes dans la littérature coranique arabe, ainsi que dans les cultures asiatiques, africaines et hindoues. D'autres contesteront que ces mêmes valeurs soient présentes à l'intérieur de certaines cultures et affirmeront que les DH sont un des outils d'impérialisme occidental.⁶ La question est pour le moins épineuse et les enjeux majeurs. Si les DH sont effectivement universels au sens

⁶Sur la question de la présence ou de l'absence de valeurs humanistes dans les cultures non occidentales, voir : (Donnelly 2007; Bauer 1999; Bell 2000; Chan 1997; Mutua 1994; Nordic Institute of Asian Studies. and Jacobsen 2004; Penna and Campbell 1998; Pollis and Schwab 2006; Sen 1997).

anthropologique du terme, cela confirmerait leur légitimité. Il serait donc acceptable d'en favoriser l'application par divers moyens sur la terre entière. Ceci ouvre donc la porte à l'intervention d'un État dans les affaires d'un autre. Dans le cas contraire, l'on donnerait raison à la critique selon laquelle les DH plutôt que d'être des revendications légitimes seraient des créations occidentales permettant d'étendre l'influence occidentale sur le monde par la diffusion de valeurs particulières.

C'est d'ailleurs le point de vue plusieurs membres d'États de l'est de l'Asie. En effet, en 1993, la déclaration de Singapour fut signée par la Chine, la Malaisie, l'Indonésie et Singapour. Celle-ci affirme une vision différente des DH qui est proprement asiatique et en accord avec les *valeurs asiatiques* provenant de circonstances historiques particulières. Ces dernières justifieraient aussi une vision de la démocratie alternative. Ces valeurs dites asiatiques favoriseraient un respect de l'ordre social, de la communauté et du développement économique plus que la liberté individuelle. En termes de DH, les libertés économiques favorisant le développement de l'économie auront souvent la priorité par rapport aux droits et libertés civiles (Chan 1997, 34-38). Il s'agit là d'un renversement de perspective par rapport à la tradition libérale contemporaine pour laquelle les droits négatifs (dans ce cas les droits civils et politiques) sont souvent conçus comme des priorités étant donné qu'en principe, ils ne demandent pas d'action de la part de l'État.

Il faut par contre mentionner qu'à l'intérieur même de ces pays des critiques se soulèvent contre cette conception alternative de la démocratie et des DH. Joseph Chan commente le phénomène ainsi :

«These views have provoked a series of criticisms from Western political leaders and from human rights scholars and activists all over the world, as well as from individual politicians, intellectuals, and dissidents within the Asia-Pacific region. These critics counter that there is no such thing as "Asian values," that the Asian statesmen's challenge to the idea of universal human rights is simply an excuse for their own grave violations of human rights, and that the so-called

Asian conception of human rights is wrongheaded and lacking in intellectual credibility.»(Chan 1997, 35–36)

Cette critique plutôt tranchante témoigne de la contestation intraculturelle de certaines pratiques contraires à l'esprit des DH. Il faut aussi mentionner que l'idée d'une uniformité des valeurs en Asie du Sud-est est fortement douteuse étant donné la diversité culturelle qu'il y existe (Sen 1997, 13). Mais, ces critiques ne sauraient anéantir la question soulevée par les *valeurs asiatiques* et la diversité culturelle. Nous laisserons cette question fascinante et complexe de côté puisqu'elle n'est pas centrale à notre exposé. Elle illustre par contre très bien la tension qui existe quant au caractère interculturel des DH. Retournons maintenant à la question de l'universalité anthropologique.

2.2 Universalité pragmatique et fonctionnelle

S'il est vrai que l'on peut retrouver des traces des valeurs humanistes dans les archives de l'humanité, cela ne signifie pas que la question soit résolue. D'une part, il est aussi vrai que certaines cultures étant donné une histoire et un contexte social différent tendent à favoriser en priorité des valeurs autres que la protection des droits des individus. D'autre part, il apparaît que cette manière de poser la question est simplement fautive. Comme Sen et Chan le mentionnent, cette question rate sa cible, elle ne fait que détourner l'attention en direction d'un sujet superficiel plutôt périphérique à la question des relations internationales(Chan 1997, 35; Sen 1997, 31). Comme Sen l'affirme : «The thesis of a grand dichotomy between Asian values and European values adds little to our comprehension, and much to the confusion about the normative basis of freedom and democracy»(Sen 1997, 31).

En effet, que ces valeurs soient partagées ou distinctes, cela n'affecte en rien la légitimité des DH. Le pouvoir normatif des DH provient plutôt de leur capacité à faire objet d'un accord international. Malgré l'histoire propre aux valeurs fondamentales aux DH, ces derniers sont une création récente. Ils sont le fruit d'un accord international dans un temps donné qui répondait à des exigences particulières et était le résultat de négociations et de joutes de pouvoir entre nations. En ce sens, l'existence des DH n'est en rien nécessaire. Par contre, cela n'empêche absolument pas les DH d'être des revendications morales de haute importance. En effet, il faut concevoir les DH comme des outils politiques et stratégiques servant à supporter des revendications morales de haute importance. La force des DH provient de leur caractère consensuel. C'est d'ailleurs sur cette vision des DH qu'il faut recentrer la question de l'universalité. Cette vision plus pragmatique des DH est supportée par Charles Beitz. Il décrit les DH comme la pierre de touche morale sur laquelle baser nos évaluations et nos critiques des institutions domestiques et internationales. Il affirme :

«This is primarily the role of a moral touchstone—a standard of assessment and criticism for domestic institutions, a standard of aspiration for their reform, and increasingly a standard of evaluation for the policies and practices of international economic and political organizations.» (C. R. Beitz 2006, 269)

Pour Beitz, les DH ont donc cette importante fonction de comparer notre réalité à nos idéaux moraux. L'objectif en sera de guider les réformes nécessaires. Les DH sont des outils conceptuels et politiques qui nous aident à poser un regard critique sur l'état du monde et de nos institutions. Ils nous permettent par la suite de formuler des revendications et dans certains cas, de poser des sanctions aux contrevenants. Ainsi, ce serait rater le tir que de concevoir l'universalité comme quelque chose de simplement anthropologique. Il n'y a nul besoin d'un ancrage historique

pour que la pratique des DH soit légitime. Cette légitimité provient de la possibilité qu'ont les DH de faire l'objet d'un accord entre États. C'est ce que l'on peut appeler une universalité internationale légale ou fonctionnelle (Donnelly 2007, 289). Il est vrai que cette universalité tient à bien peu de choses, mais cela n'affecte pas sa force ni l'importance morale des DH d'ailleurs. Donnelly précise que cet accord sur l'universalité des DH est contingent et relatif.

«International legal universality, like functional universality, is contingent and relative. It depends on states deciding to treat the Universal Declaration and the Covenants as authoritative. Tomorrow, they may no longer accept or give as much weight to human rights. Today, however, they clearly have chosen, and continue to choose, human rights over competing conceptions of national and international political legitimacy.» (Donnelly 2007, 289)

En d'autres mots, l'accord peut se dissoudre dès que les États parties⁷ décident de ne plus en reconnaître l'intérêt ou la légitimité. L'universalité des DH est pour Donnelly un phénomène circonscrit dans le temps. Il mentionne aussi que cette conception légale de l'universalité est plutôt politique que morale. Il explique que cette conception est très proche de celle de John Rawls dans *The Law of People* et dans *Political Liberalism*. En effet, ce dernier propose la notion de *overlapping consensus*, c'est-à-dire de consensus par recoupement. Cela consiste en la possibilité d'un accord entre peuples ayant des *doctrines englobantes raisonnables* (doctrines morales et religieuses) différentes (parfois irréconciliables) par un consensus sur une conception politique de la justice et non morale. Le consensus par recoupement offrirait selon Rawls la possibilité d'un accord dans des conditions de pluralisme des valeurs au niveau international (Rawls 2006, 47). Ainsi, l'on peut généralement définir l'universalité du consensus par recoupement comme le phénomène par lequel les grandes doctrines (Islam, libéralisme, Christianisme, Judaïsme,

⁷ États ayant ratifié une déclaration ou une convention.

Bouddhisme, etc.) s'accordent sur la valeur égale de chaque être humain. Cela procurerait le fondement de l'accord pour la protection des DH, même si ce fondement est différent d'une doctrine à l'autre (Donnelly 2007, 291–292)⁸.

Ainsi, le fait de laisser tomber la conception anthropologique de l'universalité permet plutôt de fonder les DH dans un consensus politique pragmatique et légitime. Cela permet également de penser l'universalité des DH comme un accord sur la reconnaissance de la valeur égale des êtres humains. En ce sens, les DH ont des fondements dans chaque culture, sans que ces fondements soient les mêmes. Puisqu'il s'agit d'un accord politique, les États sont amenés à faire des compromis. L'on ne peut pas dire que les DH sont universels au sens anthropologique, mais ils peuvent quand même faire l'objet d'un consensus.

2.3 Valeurs universelles et droits de la femme

Cela ouvre néanmoins la porte à de nombreuses questions. Abordons d'abord celle suscitée par l'universalité des valeurs au fondement des DH. Comme nous l'avons précédemment mentionné, les DF occupent une place particulière au sein des théories des DH. Ils sont des DH, mais sont néanmoins différents. En théorie les DF sont inclus à l'intérieur du concept de DH, mais en pratique la chose est différente. En fait, même si l'universalité du concept comprend l'égalité de valeur des personnes humaines lorsque l'on confronte ce concept avec la réalité l'on se rend

⁸Cette conception de l'universalité et du consensus dépeint un accord dans des conditions idéales. En réalité, l'on peut fortement douter que certaines cultures offrent les fondements à ce consensus. L'accord résulterait plutôt de raisons stratégiques. Étant donné l'influence qu'a la doctrine des DH dans la sphère internationale aujourd'hui, il serait très mal vu de se détacher du peloton.

compte que les femmes sont plus nombreuses à vivre dans la pauvreté, à subir de la violence, à voir leurs droits fondamentaux violés (“2009 World Survey on the Role of Women in Development Women’s Control over Economic Resources and Access to Financial Resources, Including Microfinance” 2009, V,2). Ainsi, la pratique nous informe d’une tension interne au concept des DH. Si de nombreuses doctrines englobantes reconnaissent l’égalité des êtres humains, celles-ci comprennent aussi plusieurs coutumes réellement dommageables pour les femmes. Ces mêmes traditions culturelles véhiculent souvent sous le couvert d’une image *traditionnelle* de la femme, une vision inégalitaire de l’être humain. La femme est parfois soumise à des standards de modestie, de déférence, d’obéissance et de sacrifice de soi (Nussbaum 2000, 41). Ces mêmes doctrines qui supportent le consensus politique des DH supportent aussi son contraire. Force est de constater que cela ressemble fort à une contradiction au niveau le plus fondamental.

Puis, il faut aussi remarquer que le titre de la Déclaration de 1948 est Déclaration universelle des droits de l’homme. Pour ceci, le titre anglais (Universal Declaration of Human Rights) est plus avantageux parce que plus inclusif. D’ailleurs, Susan Okin affirme aussi que le concept des DH a considérablement besoin d’être repensé en fonction des DF. Elle fait remarquer que ce qu’elle appelle un biais masculin opérerait au cœur du concept. Elle explique que les droits de l’homme furent conçus dans une perspective visant la protection de l’individu, le chef de famille, contre les autres individus et son gouvernement. Ceci rendrait difficile le traitement des DF puisque l’on priorise d’autres droits en fonction de ce biais masculin (Okin 1998, 34). Lors du dernier chapitre, nous aurons l’occasion de nous positionner sur ces droits qu’il faut favoriser pour la protection spécifique des femmes et d’élaborer sur la question du biais masculin.

Suite à ce qui a été dit, il faut constater qu’adhérer aux DH n’équivaut pas nécessairement à

adhérer aux DF. Même si CEDAW a été signée par de nombreux pays (ce qui signifie leur accord politique), cela ne veut pas dire que l'application en sera facile. Mais à quoi s'engagent exactement les pays ayant ratifié la convention CEDAW? Dans un premier temps, ils s'engagent à incorporer des principes d'égalité entre hommes et femmes à l'intérieur de leurs législations et à abolir les lois discriminant les femmes. Ils s'engagent aussi à établir les institutions permettant la protection contre tout acte de discrimination envers la femme. Les États parties sont légalement tenus de mettre en action les termes de la Convention et de produire un rapport national à ce sujet au moins tous les quatre ans. (CEDAW Division for the Advancement of Women Departement of Economics and Social Affairs, Overview of the convention).

Ensuite, il faut mentionner que la ratification peut se faire sous plusieurs conditions. Les signataires peuvent s'y engager sous réserve que certaines conditions soient réunies. C'est par exemple le cas de l'Arabie Saoudite qui mentionne deux réserves différentes à son engagement. En voici un aperçu.

Réserves :

«1. En cas de divergence entre les termes de la Convention et les normes de la loi musulmane, le Royaume n'est pas tenu de respecter les termes de la Convention qui sont divergents.

2. Le Royaume ne se considère pas lié par le paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention ni par le paragraphe 1 de l'article 29 de la Convention.»(CEDAW Division for the Advancement of Women Departement of Economics and Social Affairs, States Parties)

La seconde réserve concerne le droit égal à la nationalité des enfants et la résolution de différents quant à l'interprétation de la convention. C'est surtout la première réserve qui est intéressante. Elle stipule que si les articles de la convention s'opposent aux normes et valeurs de la loi musulmane, la charia, cette dernière aura préséance. Il faut préciser que l'Arabie Saoudite est

l'un des seuls pays où la charia a force de loi comme un code civil. Également, il n'y a pas qu'une seule interprétation de la loi musulmane, les lectures varient selon l'idéologie et la tradition juridique (Plasse 2012). Alors, dans l'hypothèse où la loi musulmane s'opposerait à plusieurs articles de la CEDAW, cela invaliderait en grande partie cette dernière. Il est donc possible que dans certains cas, l'accord juridique et politique se révèle fort peu utile. Mais, tout cela soulève une interrogation de taille. Si les valeurs au fondement des DF (et en particulier celles concernant la CEDAW) sont réellement universelles, comment se fait-il qu'elles semblent être en contradiction avec celles de plusieurs cultures? Et à plus forte raison, ces valeurs sont-elles réellement universelles? Il semble que contrairement aux DH, les DF ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un consensus. Cette question polarise en effet les États. Il faut également mentionner que pour permettre un consensus politique il faut penser l'universalité fonctionnelle en regard de la neutralité axiologique des DF.

Ainsi, l'on peut se questionner sur l'universalité des DF. Un peu comme dans le cas du débat sur les valeurs asiatiques, certains invoquent l'argument selon lequel les DF tels que conçus dans la CEDAW sont issus de l'idéologie libérale. Dans ce cas, l'imposition des DF en contradiction avec des valeurs traditionnelles serait un acte d'impérialisme occidental visant à étendre son influence morale et politique. L'on continue également à justifier l'inégalité entre les genres comme l'un des éléments d'une culture qu'il faut protéger contre l'influence occidentale (Okin 1998, 37). Les DF sont donc souvent pris en otage par des fondamentalistes religieux ou nationalistes au milieu d'une joute politique avec leurs adversaires. Mais, s'agit-il réellement d'une imposition de valeurs occidentales ou bien peut-on dire que ces valeurs ont une universalité fonctionnelle tout comme les DH ?

2. 4 Impérialisme moral et droits de la femme

Ainsi, les DF semblent être particulièrement sujets à contestation. L'on peut se demander s'il faut prendre au sérieux ces critiques accusant en particulier les DF d'imposer au reste du monde une vision occidentale de ce qu'est une vie digne et décente. Dans son article *Human Rights as Common Concern*, Charles Beitz (C. R. Beitz 2006, 269) introduit deux caractérisations différentes des DH. La première considère les DH comme neutres ou non partisans et la seconde au contraire adopte une vision plus libérale et partisane. La première conception considère les DH comme «des standards politiques qu'il est raisonnable d'accepter, peu importe les croyances (influencées par la culture) sur la justice sociale et la légitimité politique que l'on peut avoir» (Traduction littérale) (C. R. Beitz 2006, 270). Par contraste, la seconde conception assume complètement l'esprit libéral et ses valeurs.

Il explique que :

«[H]uman rights identify conditions that society's institutions should meet if we are to consider them legitimate. But because there is no general reason to believe that these conditions are included in all views about social justice or political legitimacy that exist in the world- or even among those that have achieved widespread acceptance in individual societies- there is no claim that human rights are nonpartisan.» (C. R. Beitz 2006, 270)

Cette vision ne se limite donc pas à une conception restreinte des DH, elle assume complètement que ces derniers ne sont pas idéologiquement neutres. Selon Beitz, la doctrine des DH actuelle fait partie de cette seconde catégorie. Pour cet auteur, il est tout à fait possible que ces droits non neutres puissent soutenir une pratique des DH globale basée sur un véritable souci commun (*common concern*). Qui plus est, cette vision des choses permet d'admettre beaucoup plus

de droits sur la *liste* de ce qui compte comme un DH. La première perspective quant à elle se limite à quelques droits pouvant réellement faire l'objet d'un accord profond, plus que simplement fonctionnel.

Selon cette distinction, une conception qui comprendrait les DF tels que conçus par la CEDAW se rangerait très certainement dans le camp libéral non neutre. On pourrait en déduire que les valeurs au centre des DF ne sont pas universelles et sont clairement libérales. Mais, peut-on pour autant dire que les DF sont une forme d'impérialisme occidental?

La question peut certainement être examinée sous plusieurs angles. Dans un premier temps, examinons l'hypothèse selon laquelle les DF sont des créations de l'occident libéral. Il faut d'abord convenir que l'occident n'a pas le monopole du progrès et des valeurs égalitaires. Nous devons grandement nous méfier de ceux qui tendent à diviser le monde en deux parties, l'une supérieure à l'autre. Il se cache en fait certains préjugés au fin fond de cette critique. S'il est vrai que les DH actuels sont des créations occidentales, cela ne veut pas dire que les valeurs progressistes y sont exclusives. En effet, l'une des erreurs que les théoriciens font souvent lorsqu'ils étudient des pays défavorisés ou non occidentaux est de sous-estimer l'existence de voix dissonantes critiquant le pouvoir établi. Ce serait une erreur de concevoir une culture comme une entité uniforme et unidimensionnelle. Plusieurs forces s'y opposent et tentent de mener à des changements sociaux.

D'une certaine manière, considérer les DF comme des valeurs uniquement occidentales équivaut à nier le combat des habitants locaux pour l'égalité. Cela sous-estime la contribution des activistes et des personnes engagées dans les luttes pour l'égalité. C'est presque supposer que sans l'influence (*salvatrice*) de l'occident, aucun progrès n'aurait été possible dans ces pays. Enfin,

cela équivaut à leur refuser toute capacité d'action et de raisonnement autonome. Évidemment, cela fait en sorte que l'on considère les habitants de pays plus pauvres comme de pauvres petites victimes incapables d'améliorer leur sort. Le moins que l'on puisse dire est que cela a des relents de colonialisme. Ainsi, malgré les bonnes intentions des théoriciens des DH, des philosophes et en particulier des féministes occidentales, le discours contre l'inégalité peut parfois sonner comme un discours paternaliste et colonialiste.

Ce qui est certain, c'est que même si historiquement les DH sont des créations occidentales, cela n'implique pas que les valeurs des DF soient incompatibles avec celles des peuples non occidentaux. Conséquemment, nous pouvons affirmer que les DF ne sont pas que des créations occidentales. Les valeurs aux fondements des DF sont bien implantées un peu partout dans le monde. Les activistes et militants s'en assurent par leurs luttes pour l'égalité. Il est évident que l'on peut décrire les DF comme des droits typiquement libéraux. Mais, ce qui importe c'est qu'ils ne soient pas que cela.

Donc, ces valeurs ne sont pas strictement libérales. Mais, il faut quand même se demander s'il y a impérialisme occidental. Concernant cette question, Martha Nussbaum (Nussbaum 2000, 37-38) soutient dans *Women and Human Development The Capabilities Approach* que l'on attaque souvent les activistes en les accusant d'être *occidentalisées* et de laisser tomber leur culture propre. On présume donc que ces valeurs sont étrangères et qu'elles sont imposées de l'extérieur. Nussbaum mentionne que cela est souvent un stratagème pour discréditer leurs luttes. Dans ce livre, elle étudie en particulier la situation des femmes en Inde. Elle s'appuie sur une étude rigoureuse et de nombreux témoignages de femmes indiennes de différents milieux dans leurs

luttons quotidiennes. Accusée de ce *délit*, la philosophe féministe indienne Uma Narayan répond de la sorte :

«One thing I want to say to all who would dismiss my feminist criticisms of my culture, using my ‘Westernization’ as a lash, is that my mother’s pain too has rustled among the pages of all those books I have read that partly constitute my ‘Westernization,’ and has crept into all the suitcases I have ever packed for my several exiles» (Nussbaum 2000, 38).

Narayan soulève un élément important : c’est d’abord sa vie personnelle et son expérience de la souffrance en Inde qui trouvèrent résonance dans les livres occidentaux. L’expérience de la souffrance et de la misère est en quelque sorte un point de rencontre où l’on peut former un consensus interculturel. Mais, il n’en demeure pas moins que les DH peuvent sembler être des concepts étrangers que l’on utilise pour analyser une situation particulière dont le contexte est complètement différent. Si l’expérience de la souffrance transcende les cultures, est-ce le cas des outils conceptuels que l’on utilise pour la dénoncer ?

Certes, l’on peut fort bien être critique des excès auxquels les revendications en faveur des DH ont mené. Tout comme annoncer à des victimes de famine qu’ils ont tous un droit à la nourriture peut paraître ridicule et malsain, parler d’émancipation et d’équité salariale à des femmes qui ne peuvent quitter leurs logis sans être accompagnées semble peu à propos. Une conception des DH plausible devra accorder suffisamment d’importance au contexte c’est-à-dire aux éléments économiques, historiques et culturels qui déterminent l’état de fait à dénoncer. Ainsi, c’est surtout le manque d’apport empirique qui peut laisser croire que les concepts de DH et de DF ne peuvent transcender les cultures.

Or, il est très à propos de se demander si à l'inverse, il n'y a que les critiques intraculturelles qui ont la légitimité de porter un jugement sur leur culture. En effet, il s'agit d'une critique plus modérée, mais néanmoins importante. Celle-ci affirmerait qu'il faut connaître véritablement la culture sur laquelle on pose un jugement et que cela nécessite d'être issu de cette culture ou du moins de la connaître intimement depuis longtemps. Autrement, les jugements portés de l'extérieur ne feraient que reconduire certains préjugés en utilisant des concepts étrangers qui n'ont pas de pertinence dans ce contexte. Si l'on suit cette critique jusqu'au bout, l'on peut fortement douter de l'utilité concrète du travail de la théoricienne occidentale féministe. L'on pourrait affirmer qu'elle ne fait que perpétuer un autre type d'oppression, celle d'une culture sur une autre, en tentant de dénoncer l'oppression liée au genre.

De plus, il faut admettre que les défenseurs des DH, en particulier les féministes, peuvent souvent tomber dans le piège de l'arrogance et du paternalisme en considérant qu'eux, les occidentaux, savent mieux que tout autre et même mieux que ceux directement impliqués dans la situation (Jaggar 2012, 55–56). L'on essentialise souvent la femme non occidentale (arabe, africaine, asiatique, etc.) en la considérant comme une personne sans capacité d'agir que l'on doit sauver. Dans son article intitulé *Saving Amina*, Alison Jaggar propose l'idée que certaines théoriciennes féministes occidentales ont tendance à adopter une posture théorique qui est celle d'exposer les injustices subies par les femmes par leur culture locale (Jaggar 2012, 61). Comme elle l'explique, c'est l'équivalent philosophique de la campagne internet pour la pétition demandant de sauver Amina Lawal. Cette campagne approuvée par Amnistie internationale demandait un appel à la sentence de lapidation à laquelle Amina Lawal avait été condamné pour

avoir eu un enfant hors mariage. L'avocat de madame Lawal a demandé de cesser cette campagne, car elle rendait la défense de sa cliente plus difficile (Jaggar 2012, 55). Pour une communauté plutôt orthodoxe, le fait que ce cas faisait les manchettes internationales apportant ainsi une mauvaise presse à la communauté ne faisait que renforcer la sévérité du jugement envers Amina Lawal. Ainsi, la dénonciation venant de la part d'activiste étranger pourrait se révéler contre-productive.

C'est une idée que Susan Okin (Okin 1998, 47) conteste. Bien qu'elle admette que la critique venant de l'intérieur ait une importance majeure, pour elle discréditer la critique externe n'a pas de sens. Qui plus est, elle critique également cette distinction entre critique interne et critique externe. Elle souligne qu'il peut y avoir énormément de différence entre deux personnes appartenant à la même culture qu'entre deux personnes de pays différents. L'éducation, la situation financière, le travail et le mode de vie peuvent faire en sorte que la réalité d'une personne est complètement différente de celle d'une autre. Elle souligne également que de nombreuses expériences peuvent nous informer adéquatement et nous permettre de porter un jugement bien situé au niveau du contexte. La confrontation à l'injustice flagrante, l'exposition profonde et prolongée à la culture et l'influence externe en sont quelques exemples. Mais, elle affirme également que :

«It is also, surely, possible to become a good critic of some harms done within a culture by taking the anthropologist's route-going from outside to inside, where, if thorough and careful in one's listening and learning, one can become very knowledgeable about a culture without either becoming co-opted by it or losing the capacity to be critical of some aspects of it.»(Okin 1998, 47)

Cela consiste à affirmer la possibilité et la plausibilité du travail de la théoricienne féministe. Malgré le fait qu'il existe souvent des tensions entre le travail de l'activiste et celui de la théoricienne, un apport théorique informé est un atout dans la dénonciation des sévices infligés à de nombreux êtres humains. Qui plus est, affirmer la possibilité d'un pont entre la théoricienne et l'activiste c'est aussi désavouer le relativisme moral. Dans la situation qui nous occupe, le relativisme moral équivaldrait à considérer qu'il y a un isolement moral. Qu'une culture et ses valeurs sont incommensurables et que hors de ses limites, il est impossible de poser un jugement légitime. C'est en quelque sorte un cloisonnement du monde moral.

De plus, Martha Nussbaum fait remarquer que l'on peut distinguer deux éléments de la critique portant sur l'impérialisme occidental. Affirmer qu'il faut avoir une bonne connaissance d'une culture pour véritablement porter un jugement normatif est une chose. En effet, comprendre les problèmes réels auxquels font face ces femmes nécessite parfois de recentrer notre attention sur des aspects de la vie que les personnes de classe moyenne tiennent pour acquis.

Elle poursuit en affirmant :

«It is quite another matter to claim that certain very general values, such as the dignity of the person, the integrity of the body, basic political rights and liberties, basic economic opportunities, and so forth, are not appropriate norms to be used in assessing women's lives in developing countries.» (Nussbaum 2000, 41)

Nussbaum soutient qu'il est possible et légitime de se servir de valeurs universelles comme standard d'évaluation des conditions de vie. C'est d'ailleurs avec l'approche des *capabilités* qu'elle compte s'y prendre. Pour elle, les valeurs universelles sont donc non seulement possibles,

mais aussi nécessaires.

Qui plus est, l'on peut ajouter que la critique externe a tout à fait sa pertinence sur la scène internationale contemporaine. L'influence de la doctrine des DH dans l'ordre international est majeure. Certains sont peut-être sceptiques quant à l'application des droits et à la coopération des États, mais l'influence des DH est indéniable. Le pouvoir politique, économique et culturel des grandes puissances ayant adopté le langage des DH fait en quelque sorte force de loi. Peu d'États osent contester ouvertement ce régime et s'y soustraire (Donnelly 2007, 282). Le langage des DH est donc un langage de revendication moral, mais aussi de joute politique, et ce, pour le pire et le meilleur. Le langage des droits produit donc une normativité au niveau global. Également, la contestation externe est un des moyens par lequel l'implémentation du régime des droits peut se faire. L'on peut parfois contraindre des pays à suivre les engagements qu'ils ont pris lors de la ratification de conventions en faisant un suivi public des progrès (ou de l'absence de progrès). La dénonciation ouverte peut aussi avoir sa pertinence. Ce sont deux techniques de coercition plutôt douces que l'on peut résumer avec l'expression anglaise suivante : *naming and shaming*. Comme l'expression le dénote, verbaliser et exposer l'enfreinte des droits permet de forcer les États à obtempérer. La honte publique ou la crainte de mesures plus sévère peut avoir une certaine influence (C. Beitz 2009, 35–37). Il existe aussi de nombreuses autres tactiques pour forcer les États délinquants à rentrer dans la norme (sanctions économiques, aide économique, interventions humanitaires ou militaires). Quoi qu'il en soit, cette réflexion sur la contestation interne et externe plaide en faveur d'une compréhension plus sociologique du phénomène de l'implémentation. Au lieu de concevoir cela simplement comme une loi internationale imposant des règles sur les États,

on a avantage à le concevoir comme une pratique culturelle globale qui produit de nouveaux comportements (Merry 2006, 228–9). La contestation externe a donc sa pertinence tout comme la contestation interne.

2. 5. Universalité et neutralité

Enfin, nous pouvons constater que les DF occupent une place bien particulière au sein des théories des DH. D'une part, ils sont en réalité différents des DH réguliers puisqu'ils ne jouissent pas de la même universalité fonctionnelle c'est-à-dire qu'ils sont bien plus contestés. D'autre part, les DF nécessitent un traitement différent notamment parce qu'ils ne sont pas réellement inclus dans le concept de DH. Cela s'explique selon Susan Okin par un biais masculin dans la conception des droits.

Ensuite, nous avons vu que bien que les DF font souvent dissension, ils ne peuvent être considérés comme des outils d'impérialisme occidental même si cela n'exclut pas que la critique externe puisse être parfois très maladroite. Par contre, nous pouvons clairement affirmer qu'ils ne sont pas neutres. Effectivement, une conception complète des DF ne peut se limiter à des droits qui feront l'objet d'un accord global actuel au niveau des valeurs. Il y aura nécessairement certains accros avec des cultures en particulier. Le cas de l'Arabie Saoudite (et des pays où la charia a force de loi comme le Pakistan et l'Iran) tel qu'énoncé précédemment ainsi que le cas du débat sur les valeurs asiatiques en sont deux exemples. Beitz (C. R. Beitz 2006, 272) ajoute à cette liste le cas de la mutilation génitale des femmes. Il explique que dans ces trois cas, il serait difficile de soutenir

qu'une intervention de la part d'organisations pour la protection des DH pourrait se réclamer d'une conception moralement neutre, c'est-à-dire faire l'objet d'un consensus moral. Ainsi, la doctrine actuelle des DH (et à plus forte raison les DF) ne serait pas neutre.

Mais d'autre part, il est évident qu'une vision neutre des DH ne pourrait contenir un ensemble de droits satisfaisant pour la protection des DF. Il est même fortement douteux qu'une telle conception existe réellement. Viser la *neutralité* morale est en quelque sorte une tâche impossible. Les valeurs font toujours partie d'un ensemble culturel particulier. Même si l'on essaie de trouver un point commun (*common concern*) qui fasse l'unanimité, fort est à parier que le noyau de droits qui en serait issu serait bien maigre. Ainsi donc, l'on peut mettre en doute la notion de neutralité. Conséquemment, la possibilité d'un accord profond portant sur une conception des DF n'est pas à écarter à l'avenir. En effet, ce n'est pas tant la neutralité (ou son absence) intrinsèque des valeurs au fondement des DH qui importe. C'est plutôt la possibilité de faire consensus politique.

Il faut également craindre que cette conception minimaliste (peu de droits faisant en principe l'unanimité) n'ait un pouvoir normatif réduit, c'est-à-dire qu'elle ne protégerait les droits que de peu d'humains. Une conception pouvant réellement protéger l'intérêt des femmes à travers le monde demande autre chose que seulement des droits civils et politiques. L'on pourra ainsi qualifier une conception des DH non neutre et avec une liste de droits étendue de maximaliste. Lors du dernier chapitre, nous ferons un examen de ce que doit offrir une conception des DH satisfaisante du point de vue des DF. Nous mettrons aussi à l'épreuve la conception de Martha

Nussbaum et John Rawls pour savoir quels concepts rendent le mieux compte de l'oppression particulière subie par les femmes.

3. Vers une théorie des droits de la femme

Lors des deux chapitres précédents, l'on a pu prendre conscience des défis rencontrés dans la théorisation des DH et plus particulièrement la théorisation des DF. Comme le premier chapitre nous l'a démontré, il faut demeurer critique face à l'idéologie libérale qui peut parfois se rendre coupable d'idéalisations nocives. Au lieu de démasquer la réalité de l'oppression, elle la voile parfois. Le second chapitre quant à lui nous a fait prendre conscience de la spécificité des DF autant au niveau théorique que pratique. Cette spécificité passe par une importance accordée aux droits socioéconomiques et conséquemment à la sphère privée c'est-à-dire à la famille. Il a aussi consisté à confirmer la pertinence de la théorisation des DH à condition qu'un apport empirique substantiel soit prévu. Le rôle du dernier chapitre est donc de passer au crible deux théories des DH qui sont représentatives du panorama des théories actuelles, c'est-à-dire la conception de John Rawls donnée dans *The Law of People* et l'approche des capacités de Martha Nussbaum. Elles seront soumises aux critères issus des deux premiers chapitres. Ainsi, nous tenterons de savoir quelles théories des DH sont les meilleures pour la protection spécifique des droits de la femme sachant qu'elles ne doivent pas tomber dans ce biais masculin ni reconduire l'oppression par des idéalisations idéologiques.

3.1 Rawls un minimaliste?

Lors du chapitre précédent, nous avons vu que Charles Beitz établit une distinction entre ces théories qui affirment la neutralité axiologique des DH et celles qui au contraire tiennent pour

acquise la non neutralité des DH. L'une des caractéristiques de ces deux types de théories c'est l'ampleur et la constitution de la liste de droit qui découle de cette position. Une conception qui se veut neutre se doit de fournir une liste de droits de base qui portera peu à controverse, on la dira minimaliste. À l'opposé, une conception qui se veut non neutre (mais qui compte néanmoins sur la possibilité d'un accord politique plutôt que moral) produira une liste de droit plus étendue où l'on retrouvera notamment des droits socioéconomiques. Il faut par ailleurs mentionner que la neutralité axiologique même pour une conception minimaliste n'est pas réellement possible. Qui plus est, les valeurs ne sont jamais réellement neutres, elles sont toujours propres à une culture particulière. Par contre, cela n'empêche en rien la possibilité d'un accord politique peu importe la conception.

La conception rawlsienne telle que présentée dans *The Law of People* peut être considérée comme minimaliste dans un sens particulier. Rawls admet une liste restreinte de droits humains dont le respect devrait être la base morale d'un ordre international entre les peuples. Il s'agit donc d'une liste de droits de base qui devrait être implantée (*enforced*) au niveau international (Bernstein 2008, 12–13). Quant à la question de la neutralité de cette conception minimaliste, on pourrait affirmer que Rawls recherche en effet une certaine neutralité. Son objectif est que non seulement les États démocratiques libéraux acceptent et implémentent sa conception des DH, mais aussi que les États qu'il nomme les nations décentes⁹ et bien ordonnées les implémentent. Ces nations reconnaissent la légitimité de l'idéal des DH de base comme fondement d'un ordre moral international et veillent à l'implémentation de ces droits. Ainsi, Rawls fait le pari que non

⁹ Rawls définit les peuples décents comme «des sociétés non libérales dont les institutions de base remplissent certaines conditions spécifiques en matière de rectitude morale et de justice (y compris le droit des citoyens de jouer un rôle substantiel, [...] dans la prise de décision politique)»(Rawls 2006, 15). Ces peuples ont une structure politique hiérarchique.

seulement les sociétés libérales, mais aussi les sociétés non libérales et décentes peuvent accepter cette conception minimale des DH. Nous verrons plus loin que cela peut être un problème pour les DF. Quoi qu'il en soit, il faut quand même mentionner que Rawls considère que certaines sociétés refusant ce standard de base ou étant dans l'incapacité de l'implémenter sont exclues de cet ordre international des sociétés décentes. En ce sens, l'on peut affirmer que Rawls maintient une position minimaliste en ce qui concerne les DH.

Puis, Rawls établit huit principes devant fonder le droit des peuples. Ce sont les règles générales qui doivent guider les relations internationales. Ces principes donnent les conditions pour une paix démocratique. Il les énumère ainsi :

1. Les peuples sont libres et indépendants, et leurs liberté et indépendance doivent être respectées par les autres peuples.
2. Les peuples doivent respecter les traités et les engagements.
3. Les peuples sont égaux et sont les partenaires des accords qui les lient.
4. Les peuples doivent observer un devoir de non-intervention.
5. Les peuples ont un droit d'autodéfense, mais pas le droit d'engager une guerre pour d'autres raisons que l'autodéfense.
6. Les peuples doivent respecter les droits de l'homme.
7. Les peuples ont un devoir d'aider les autres peuples vivant dans des conditions défavorables qui les empêchent d'avoir un régime politique social juste ou décent. (Rawls 2006, 52)

Le sixième principe prévoit donc le respect des droits de l'homme comme principe fondateur du droit international. Qui plus est, le septième principe prévoit que les peuples plus favorisés ont un devoir d'aide envers les peuples moins favorisés. L'objectif étant de permettre à ces derniers de joindre le droit des peuples. Mais, voyons plus précisément ce que comprend sa conception des droits de l'homme.

«Parmi les droits de l'homme, on trouve le droit à la vie (aux moyens de subsistance et de sécurité) ; à la liberté (l'absence de soumission à l'esclavage, au servage, à une occupation forcée et une certaine liberté de conscience pour permettre la liberté de pensée et la liberté religieuse) ; à la propriété personnelle ; à l'égalité formelle telle que l'expriment les règles de la justice naturelle (c'est-à-dire que les cas similaires doivent être traités de la même manière). Les droits de l'homme, compris de cette manière, ne peuvent être rejetés au motif qu'ils seraient spécialement libéraux ou propres à la tradition occidentale. Ils ne participent pas d'un provincialisme politique.» (Rawls 2006, 83)

Dans un premier temps, il faut remarquer que John Rawls inclut un certain droit à la subsistance dans sa brève liste. Il mentionne d'ailleurs que comme Henry Shue (Shue 1996), il interprète cette notion comme une certaine sécurité économique minimale. Il ajoute que l'exercice de tous les types de libertés implique certains moyens économiques généraux et polyvalents (Rawls 2006, 83). Mais, à quoi peuvent ressembler ces droits économiques minimaux? La question demeure ouverte. Dans un second temps, remarquons que Rawls ne prévoit pas de droits sociaux spécifiques comme celui à l'éducation, l'accès à la planification familiale, à des soins de santé, etc. Ces droits permettant l'établissement d'un système de sécurité sociale procurant des services pour les personnes sont parmi les plus importants en ce qui concerne la qualité de vie des femmes. Évidemment, Rawls mentionne que ces droits de base doivent en principe s'appliquer autant aux hommes qu'aux femmes. Il s'agit d'ailleurs d'un des critères de légitimité nécessaire à la considération d'un État comme *décent* (Bernstein 2008, 16).

Néanmoins, cette conception minimaliste visant la neutralité peut très clairement nous laisser sur notre faim. Comme nous l'avons mentionné précédemment, les DF demandent une protection spécifique. Les DH ne suffisent pas à assurer la protection particulière dont les femmes ont besoin. Souvent, même si un pays reconnaît l'importance des droits énoncés précédemment, la femme en

est tout de même exclue à cause du rôle traditionnel que sa culture lui donne. Conçus comme cela, les DH *universels* ne permettent pas vraiment la protection spécifique des femmes et cela en raison du biais masculin dont ils sont victimes.

3. 2 Le biais masculin libéral

La conception des DF qui a été défendue jusqu'à maintenant peut être considérée comme plutôt libérale puisqu'elle prévoit des droits spécifiques contribuant à l'égalité entre genre. Mais, il y a une grande diversité dans la tradition libérale qui se traduit par des conceptions minimalistes ou maximalistes. Néanmoins l'on peut affirmer que la famille des droits libéraux accorde généralement beaucoup d'importance aux droits civils et politiques. C'est d'ailleurs le cas de Rawls qui accorde une priorité importante aux libertés individuelles, reléguant au second plan les droits socioéconomiques. Ainsi, les droits civils et politiques sont considérés comme prioritaires ou plutôt comme les droits de base qu'il faut d'abord faire en sorte protéger. Cette priorité accordée aux droits de base provient d'une distinction encore très utilisée dans le langage des droits. Elle est néanmoins critiquée notamment par Henry Shue. Il affirme que la distinction entre les droits négatifs et les droits positifs est à rejeter. En effet, les droits négatifs sont réputés ne pas demander l'intervention du gouvernement pour être appliqués. Les droits civils et politiques ainsi que le droit à la sécurité physique en sont des exemples. Quant aux droits positifs, ce sont les droits socioéconomiques par exemple le droit à la subsistance. Shue argue que cette distinction ne tient pas la route tout comme la priorisation des droits négatifs qui en découle. Il décrit cela comme l'idée selon laquelle «subsistence rights are *positive* and *therefore secondary*» (Shue 1996, 35–36).

L'argument utilisé pour soutenir cette position consiste en ceci. Étant donné que les ressources sont rares et qu'assurer un droit à la subsistance nécessite une grande implication de la part des institutions et des particuliers, les droits négatifs devraient être privilégiés (Shue 1996, 37). Les droits socioéconomiques sont souvent relégués au second rang étant donné l'ampleur de la tâche à accomplir pour les réaliser.

Pourtant, diviser les droits en ces deux catégories peut être plutôt trompeur. D'une part, même les droits négatifs demandent une certaine implication étatique. Par exemple, le droit à la sécurité physique ne demande pas seulement de s'abstenir de l'enfreindre. Il est également nécessaire de fonder des institutions (la police, l'armée, le système judiciaire, etc.) pour assurer ce droit. D'autre part, un droit positif peut aussi demander l'abstention et l'implication. Shue explique qu'un droit de base (pour lui la subsistance en fait partie) nécessite trois types de devoir. (Shue 1996, 37,52) Ces devoirs corrélatifs sont les suivants.

- I. Duties to *avoid* depriving.
- II. Duties to *protect* from deprivation.
- III. Duties to *aid* the deprived. (Shue 1996, 52)

Compte tenu du fait que les droits positifs comme les droits négatifs correspondent à ces trois types de devoir, il est difficile de maintenir la distinction. Prioriser les droits négatifs puisqu'ils ne demandent que peu de ressources est difficile à soutenir. Il faut donc justifier sur d'autres bases le choix fait en faveur ou en défaveur de ceux-ci. À ce propos, l'argument de Rawls consiste plutôt à les favoriser étant donné leur *neutralité*.

Cette priorité accordée aux droits négatifs c'est d'ailleurs ce à quoi réfère Susan Okin lorsqu'elle parle de biais masculin au sein des théories des DH. On peut le concevoir comme une priorité accordée aux droits du citoyen le protégeant contre les autres citoyens. Cette priorité

accordée aux droits du citoyen appartient à un modèle politique contractualiste. Au premier abord, on pourrait croire que ce biais masculin semble volontairement favoriser la protection des droits des hommes au détriment de ceux des femmes. Mais, ce n'est pas exactement le cas. C'est simplement que cette conception du droit du citoyen ne réussit pas à traiter adéquatement les droits de la femme. La raison est simple : ces droits se limitent à encadrer la vie publique et non la vie privée (Okin 1998, 36). Comme nous l'avons énoncé dans le premier chapitre c'est souvent dans la sphère privée de l'existence que se produisent l'injustice et l'oppression. La famille est un lieu ignoré par les droits civils et politiques, une zone grise. Cette zone grise est aussi causée par la difficulté de pénétrer la sphère privée avec des principes politiques et juridiques. On aura beau faire d'affirmer que même la sphère privée n'est pas exclue des considérations de justice, mais, comment s'y prendre pour créer les changements désirés??? La question est pour le moins délicate et complexe. Il est évident que des changements culturels profonds sont nécessaires. Mais il faut aussi d'autres méthodes pouvant servir de catalyseur. Les droits socioéconomiques sont ce levier de changement.

L'importance des droits socioéconomiques pour la protection des DF s'inscrit dans la même dynamique que la protection de droits spécifiques aux femmes. Les droits sociaux et les droits économiques sont ceux qui démontrent le plus de résultats positifs sur la situation des femmes des enfants et des familles. Il s'agit du droit à l'éducation, à des soins de santé et en particulier à des soins de santé liés à la reproduction, à l'aide au soutien des personnes dépendantes (enfants et personnes âgées), à l'accès égal au monde du travail, à un salaire égal, à la propriété et au crédit. Étant donné la différence biologique liée à la reproduction et la prise en charge des personnes dépendantes ainsi que le rôle traditionnel que les femmes occupent, la

violation des droits de la femme prend une forme différente de celle des hommes (Kabeer, United Nations, and Division for the Advancement of Women 2009, IX). Puisque les droits civils et politiques restent souvent lettre morte lorsque l'on souhaite en faire bénéficier les femmes, il faut se tourner vers les droits socioéconomiques. Les preuves empiriques de l'importance de ces droits sont reconnues et plusieurs rapports l'attestent. Notamment le *2009 World Survey on the Role of Women in Development*, établit à la fois l'importance des droits économiques pour la protection des DF et l'importance de l'accès des femmes aux opportunités économiques dans la croissance économique. Ce rapport plaide en faveur d'une révision des principes macroéconomiques et microéconomiques pour éliminer les inégalités basées sur le genre (*gender based*).

«The positive changes in employment associated with changes in growth have been larger for women than for men. Economic growth has had, however, limited documented impact on women's life expectancy and women's participation in economic and political decision-making. The importance of gender equality in education and employment for economic growth is illustrated by microlevel impacts and efficiencies generated by optimal use of human capital.» (Kabeer, United Nations, and Division for the Advancement of Women 2009, VI)

Ainsi, l'utilisation optimale du capital humain, c'est-à-dire le fait que les femmes aient accès au travail équitablement, permet la croissance économique. Mais, cette utilisation *optimale* doit passer par l'accès égal à l'éducation et l'égalité des genres. Ce rapport soutient également que la croissance économique ne suffit pas à l'amélioration des conditions de vie des femmes. La présence d'un système de sécurité sociale est aussi nécessaire, ce qui permet l'implémentation de droits sociaux. Également, selon ce rapport la réalisation de ce système de sécurité sociale est dans l'ordre du possible pour pratiquement tout les États.

«Research suggests that basic social security can be afforded by virtually all countries, and, if designed to play a developmental role, would pay for itself in the long run. Because of their current exclusion, women would benefit disproportionately if reforms were designed in a gender-sensitive manner across the life cycle.» (Kabeer, United Nations, and Division for the Advancement of Women 2009, X)

Ainsi, si ce genre de système de sécurité sociale de base est établi, il peut permettre le développement économique et social et ce faisant, s'autofinancer à long terme¹⁰. Qui plus est, il existe un lien très clair entre le changement social et les opportunités économiques. Incorporer les objectifs sociaux (égalité des genres) à l'intérieur de politiques économiques est un impératif (Kabeer, United Nations, and Division for the Advancement of Women 2009, XI). Il semble que ce soit une des portes d'entrée dans la réforme d'un éthos inégalitaire. Conséquemment, nous pouvons voir l'importance de penser les DH de manière à y inclure des droits socioéconomiques qui permettent de prendre en compte la spécificité des DF, ce que les droits du citoyen ne permettent pas de faire.

Reportons notre attention sur Rawls. Il est facile de constater pourquoi la position minimaliste choisie par Rawls vise la neutralité. Il recherche un consensus par recoupement afin de fonder le droit des peuples d'une manière légitime. Il choisira ainsi des DH qui dans l'état actuel des choses sont peu contestés. Conséquemment, il doit sacrifier ces droits socioéconomiques importants pour assurer la protection des DF. Ces derniers sont souvent écartés en raison de leur

¹⁰ La question de l'implémentation de ce système est évidemment très complexe et demande beaucoup plus d'analyse sur les questions de faisabilité et de désirabilité. Mais, il faut mentionner qu'il existe des raisons instrumentales et pragmatiques pour la défense des DF. L'impact positif sur l'économie et la croissance est l'un d'entre eux. Quant à la possibilité de l'application de ces droits, voir Pablo Gilabert qui analyse la question avec brio. (Gilabert 2011; Gilabert 2009; Gilabert 2008)

caractère exigeant du point de vue des ressources et de la structure étatique. Qui plus est, Rawls reproduit par le fait même le biais masculin. Il accorde une priorité aux libertés individuelles sur les droits socioéconomiques.

Il est intéressant de constater que Rawls se met dans cette posture puisqu'il considère qu'un État respectant ces conditions ne devrait pas subir les interventions d'autres pays dans ses affaires internes. Il recherche une conception qui minimisera l'interventionnisme. Peut-être croit-il qu'exiger plus d'une conception des DH se traduirait par de nombreuses interventions dans les affaires des autres États ou bien par des interventions militaires. Quoi qu'il en soit, il existe plusieurs autres moyens de favoriser l'application des DH. Par exemple, il y a l'assistance et le soutien financier, la production de rapport qui rendent responsables les autorités locales, le soutien à la contestation locale. (C. R. Beitz 2006, 33–38) L'intervention militaire *humanitaire* n'est qu'un dernier recours. De plus, une conception maximaliste ne sert pas plus qu'une autre à justifier l'intervention militaire. Elle sert plutôt à établir des standards élevés lorsqu'ils sont souhaitables. Ces standards servent à évaluer et non seulement à commander une intervention militaire. (Tan 2011, 156–157) Comme Kok-Chor Tan le fait remarquer dans *Enforcing Cosmopolitan Justice: The Problem of Intervention*, les théories plus cosmopolites que celles de Rawls ne se traduisent pas nécessairement par plus d'intervention et d'infraction à l'intégrité des États. En fait, l'on peut très bien penser un standard d'évaluation plus exigeant sans pour autant prévoir plus d'interventions militaires illégitimes. Qui plus est, les DH tels que compris dans la Déclaration universelle sont bien plus exigeants au niveau moral que ce que propose Rawls. Dans ces conditions il est difficile de justifier un retour en arrière de cette envergure. L'absence de droits spécifiques pour la protection de la femme est impardonnable. Rawls échoue à fixer un objectif

moral réellement souhaitable puisqu'il évacue les intérêts de cinquante pour cent de la population terrestre.

3.3 Le défi maximaliste

Alors, la position minimaliste de Rawls lui fait échouer au test du biais masculin. L'on peut se demander si l'approche des capacités de Martha Nussbaum pourra éviter ce piège particulièrement dangereux pour l'école libérale. D'une part, il faut mentionner que l'approche des capacités n'est pas une conception des DH. Tout comme les théories des DH elle a comme idéal la réalisation d'une vie humaine digne, mais Nussbaum décrit son approche comme une alternative à l'actuel paradigme international des DH. Elle affirme que l'idée des DH est empreinte de confusion si bien que cela dissimule le désaccord qui existe sur le fondement des DH et sur de nombreuses questions¹¹ qui divisent les théoriciens et les intervenants. (Nussbaum 2000, 97). Son approche permet selon elle de contourner ses difficultés et de donner une réponse claire à ces problèmes théoriques.

Nussbaum défend l'idée d'un seuil social de base (*basic social minimum*), qui permettrait de respecter la dignité humaine. Ce seuil est soutenu par le concept philosophique de *capacités humaines* et cela devrait permettre de fonder les principes constitutionnels permettant l'implémentation (Nussbaum 2000, 5). L'un des objectifs de l'approche des capacités est de

¹¹ Nussbaum réfère ici à plusieurs discussions parmi les théoriciens des DH portant notamment sur l'origine des DH, (sont ils pré-politiques ou bien plutôt conventionnels), le lien qui existe entre les droits et les devoirs et le sujet des droits (les droits sont-ils individuels ou collectifs). (Nussbaum 2000, 97) Il est pour le moins étrange que Nussbaum reproche les discussions et les débats qui ont lieu entre théoriciens. Le débat dans un domaine particulier témoigne de l'importance des questions abordées et du dynamisme de la recherche.

transcender les différences et les situations particulières en fournissant un standard d'évaluation qui puisse être suffisamment flexible pour s'adapter réellement aux diverses situations. Si Nussbaum réussit son pari, elle pourra éviter le biais masculin qui menace l'école libérale. Qui plus est, son approche se veut selon elle suffisamment *neutre* pour faire l'objet d'un consensus par recoupement rawlsien. En effet, la formulation des capacités ne présuppose selon Nussbaum aucune conception métaphysique ou religieuse. Cela permet selon elle de faire en sorte que de multiples cultures peuvent s'approprier cette approche et trouver de quoi la soutenir dans leur propre conception du monde (Nussbaum 2000, 76). Elle défend la possibilité de valeurs universellement partagées et c'est en les concevant comme des capacités que cela serait possible. Ainsi, Nussbaum propose une approche qui devrait en principe résoudre les problèmes de l'école libérale tout en demeurant universaliste. (Nussbaum 2000, 5) . Serait-il possible que Nussbaum réussisse à récolter le beurre et l'argent du beurre? Voyons de plus près en quoi consiste cette approche. Nussbaum définit son projet ainsi :

«I shall argue that the best approach is this idea of a basic social minimum is provided by an approach that focuses on *human capabilities*, that is, what people are actually able to do and to be – in a way informed by intuitive idea of a life that is worthy of dignity of the human being.» (Nussbaum 2000, 5)

On peut donc considérer les *capacités* comme des outils conceptuels permettant d'évaluer la satisfaction d'une personne par rapport à ce qu'elle fait, mais aussi ce qui lui est possible de faire étant donné ses droits et libertés (Nussbaum 2000, 71). L'intérêt de l'approche est qu'au lieu de se focaliser sur la présence ou la jouissance de ressources, on met plutôt l'accent sur ce que les individus sont vraiment capables de faire et d'être (Nussbaum 2000, 69). L'on évite aussi le piège

d'évaluer la simple satisfaction d'un individu quant à ce qu'il fait (ce qui en principe évite le problème de la préférence adaptative). L'idée derrière tout cela est celle de fonctionnement humain (*human functioning*). L'on peut expliquer cette notion comme l'exercice ou l'usage d'une capacité. Le développement de la capacité est le but politique visé. Développer cette capacité permet et favorise le fonctionnement humain, c'est-à-dire exercer certaines capacités qui devraient être développées chez la personne pour lui permettre de vivre une vie digne. La capacité permet le fonctionnement humain. Nussbaum insiste sur le fait que l'individu peut faire le choix d'exercer sa capacité ou non. Le rôle des institutions est de fournir la possibilité de faire ce choix en procurant les biens, services et droits nécessaires à l'exercice d'une capacité. (Nussbaum 2000, 83-86)

La liste que fournit Nussbaum dans *Women and Human Development* en l'an 2000 est la suivante : (1) vie, (2) santé physique, (3) intégrité physique, (4) usage des sens, de l'imagination et de la pensée, (5) émotions, (6) raison pratique, (7) affiliation, (8) autres espèces, (9) jouer, (10) contrôle sur son environnement matériel et politique (Nussbaum 2000, 78-80). Analysons quelques-unes d'entre elles brièvement. La capacité de vie prévoit être capable de vivre jusqu'à la fin d'une vie humaine de longueur normale, sans mourir prématurément, ou que cette vie soit si réduite qu'elle ne vaut pas la peine d'être vécue. La seconde capacité prévoit la capacité d'avoir une bonne santé générale et reproductive et d'être nourri et logé adéquatement. La troisième pourrait correspondre au droit à la sécurité (intégrité) physique. Elle comprend la liberté de mouvement, la souveraineté sur son propre corps, la sécurité physique contre les violences diverses. (Nussbaum 2000, 78) La quatrième capacité peut paraître plus éloignée d'une conception des DH. Elle comprend la capacité d'user de ses sens, de son imagination et de penser.

Cela nécessite donc une éducation comprenant au moins la lecture et l'écriture, les mathématiques et les sciences de base. La liberté d'expression et la liberté de culte font aussi partie de cette capabilité, tout comme la possibilité de rechercher le sens ultime de l'existence d'ailleurs. Nous pouvons maintenant réellement comprendre ce que représente une capabilité. (Nussbaum 2000, 79) Il s'agit en quelque sorte de permettre à une personne d'avoir la possibilité (donc le choix) de réaliser sa capabilité X. Cela demande de fournir certaines ressources, certains droits et la capacité de se développer pour en faire usage. En fournissant les ressources, les institutions et en protégeant les droits d'une personne, l'on s'assure qu'elle pourra faire le choix de faire exercice de sa capabilité. Par exemple, l'accès à l'école publique et à des cours d'art, de musique et de science permet à l'individu de choisir de quelle manière elle souhaite exercer son imagination et sa pensée. Enfin, l'on peut voir que l'approche valorise un développement complet de la personne pour elle-même.

Chez Nussbaum, les capacités sont conçues comme des éléments séparés. On ne peut pas satisfaire une capabilité en investissant plus sur une autre. La réalisation de chacune de ces capacités est également importante et en privilégier une au profit d'une autre sera toujours un sacrifice. Malgré cela, les capacités sont reliées en ce sens que promouvoir une capabilité en particulier peut en favoriser une autre. Cela est évident. En effet, rappelons-nous l'importance de l'éducation et de l'accès aux ressources économiques dans la jouissance de droits politiques égaux. (Nussbaum 2000, 81) Le fait que ces capacités contribuent les unes aux autres et possèdent à la fois une valeur unique évite la tentation que l'on pourrait avoir de privilégier les droits civils et politiques. Si néanmoins cela est fait, l'on pourra concevoir la réalisation des capacités comme incomplète.

Il est désormais évident que l'approche des capacités correspond à une conception maximaliste des DH même si Nussbaum ne cherche pas à faire une conception des DH, mais plutôt à proposer une théorie éthique internationale pouvant remplacer notre conception des DH. Disons alors que l'approche des capacités demande une application maximaliste des DH. En effet, un droit à l'éducation, à des soins de santé reproductive ainsi que des droits économiques et les opportunités égales qui y sont associées peuvent être déduits de l'approche des capacités. Ceux-ci sont nécessaires pour permettre la réalisation des dix capacités. Évidemment, l'approche de Nussbaum comprend également tout l'attirail des droits libéraux du citoyen. La dixième capacité recoupe plusieurs droits libéraux (participation politique, liberté d'association et d'opinion) et économiques (droit de propriété, recherche d'emploi égalitaire). Il semblerait donc que l'approche des capacités soit en mesure d'éviter le piège du biais masculin en réorientant le centre d'attention de la théorie. Au lieu de se concentrer sur soit les droits négatifs ou positifs elle met l'objectif sur l'atteinte d'une vie humaine digne par la réalisation pleine et entière des capacités humaines. On se retrouve ainsi à travailler à la jouissance réelle des droits et non pas simplement formelle.

3.4 Idéalisations et capacités

Le premier chapitre nous a poussés à nous questionner sur la capacité d'un concept à dévoiler la réalité de l'oppression en particulier lorsque le concept est plutôt général, vague ou idéal. Maintenant, retournons ce questionnement envers l'approche des capacités. Est-ce que

cette approche a aussi le défaut de dissimuler la réalité de l'oppression comme nombre de théories libérales le font? La raison pour laquelle ces théories échouaient en ce domaine est que leur apport empirique devant informer la théorie était trop maigre. Cela produisait une vision déformée de la réalité et des dynamiques de pouvoir sur laquelle les concepts s'appuyaient. Il s'agissait d'une idéalisation idéologique.

L'approche des capacités est développée dans un souci de tenir compte de la diversité des cultures humaines et des conditions non idéales. Également, le développement de l'approche des capacités se fit dans un travail de collaboration multidisciplinaire avec l'économiste indien Amartya Sen. Nussbaum effectua également des recherches sur le terrain (en Inde). Sa méthodologie est même qualifiée d'immanente par Brook Ackerly (Ackerly 2008). Il est clair que sa conception des capacités a énormément bénéficié de l'apport empirique et de la compréhension anthropologique acquise en Inde. Pourtant, les concepts qui en sont issus sont très généraux et englobant puisqu'ils prétendent à l'universalité. Ackerly décrit la méthode ainsi :

«First, the philosopher deploys an Aristotelian methodology of looking within human experience to identify that which is definitive of the *human* experience and which should therefore be the focus of global political, economic, and social examination. She determines that there are human functionings which are universal and that the corresponding capability to choose to exercise those functionings are the standards by which we should measure social justice within and across contexts.» (Ackerly 2008, 119)

Ainsi, à partir de cette notion de fonctionnement humain (*human functioning*) universel, elle en déduit les principales capacités qui devraient déterminer le standard d'une vie humaine digne. Elle procède donc par induction, mais, il reste peu des faits empiriques dans ce concept

abstrait. La faute que produit Nussbaum¹² est d'adopter une méthodologie qui ne permet pas de véritablement saisir la diversité. Ce qui pose problème pour Ackerly, c'est que cette méthodologie bien qu'immanente ne fait que reporter des dynamiques de pouvoir au sein de la théorie. Dans ce cas-ci les dynamiques de pouvoir sont épistémiques. Qui plus est, Nussbaum assume la neutralité de sa position épistémique, ce qui fait en sorte qu'elle ne questionne pas les implications politiques de cette posture épistémique. (Ackerly 2008, 120) L'on ne soupçonne pas que le choix d'une approche épistémique a des implications politiques. Et pourtant, Ackerly soutient qu'il y en a. Dans *Universal Human Rights in a World of Difference*, Ackerly défend l'idée que le choix d'une perspective épistémique permet de présenter certaines inégalités comme apolitiques, ce qui pose problème. Le choix d'une méthodologie et d'une approche épistémique comporte toujours certaines implications politiques. Il y a nécessairement lecture partielle de la réalité. (Ackerly 2008, 57-59) . Il s'agit toujours d'un dialogue entre les plus puissants (autorité épistémique d'un théoricien) et le moins puissants (les personnes directement impliquées et moins éduquées). Ce qui est notable c'est que ces méthodes contribuent à rendre invisible certaines voix ne faisant pas partie de ce dialogue, à orienter la question. (Bernstein 2009)

En plus, le choix de tenir pour acquise la possibilité d'un consensus (*overlapping consensus*) plutôt que de travailler sur la base d'une dissension relève d'un choix épistémique délibéré. Ainsi, le fait que Nussbaum assume la neutralité de sa théorie sans réévaluer son approche méthodologique pose des problèmes de légitimité pour Ackerly. Cette dernière propose une théorie non idéale des DH se basant sur la perspective des activistes et tenant la diversité et la dissension comme un fait important à considérer. Son approche immanente tentera de permettre un

¹² Ackerly critique par la même occasion la méthodologie rawlsienne, celle de Charles Taylor et de Joshua Cohen.

réel dialogue entre les intervenants et de représenter toutes les perspectives possibles, au risque de donner un portrait hétéroclite des DH. Une chose est certaine c'est que la critique d'Ackerly concernant la politique du savoir (*politics of knowledge*) permet d'étendre la réflexion. L'on peut légitimement se demander s'il est même possible d'éviter d'orienter la question en choisissant une méthodologie. Puis, comme nous l'avons vu avec l'analyse de la théorie de Katherine Eddy, se tenir trop près du terrain non idéal n'a pas que des avantages et ce principalement lorsque l'on souhaite appliquer une théorie.

3.5 Capabilités et Droits humains

Ainsi, la notion de capabilité demeure plutôt vague même si son point de départ est empirique. En effet, il faut avouer que le concept de capabilité en est un qui est muni d'une certaine *flexibilité*. L'un des avantages de considérer l'approche des capabilités par rapport à une théorie des droits humains est l'ouverture à des implémentations différentes variant selon les cultures. Le concept de capabilité est suffisamment large et vague pour accommoder bien des cultures. En effet, viser l'application d'un à la participation politique laisse peu d'espace à le repenser autrement qu'en tant que droit de vote démocratique. Si l'on se tourne plutôt vers la capabilité permettant le contrôle sur son environnement matériel et politique, on a plus de latitude pour penser la consultation populaire et ce peu importe l'organisation politique du pays. Également, cette latitude est un argument en faveur de la diversité culturelle et de la possibilité de principes moraux universels. C'est un des grands mérites de la théorie de Martha Nussbaum. Malgré la problématique théorique de la politique du savoir, si la théorie peut se prêter à de

nombreuses applications différentes, il semble que cela aménage de l'espace pour que les voix dissonantes soient considérées.

De plus, l'approche permet de comparer la qualité de la vie et le respect de la dignité humaine avec un standard autre que les DH libéraux. Plusieurs modes de vie peuvent réaliser une capacité, plusieurs conceptions de la justice (égalitarisme strict, égalitarisme rawlsien etc.) peuvent répondre aux exigences des capacités.(Nussbaum 2000, 86) Étant donné la diversité des méthodes possibles pour réaliser les capacités il ne semble pas que l'on doive exclure d'emblée les lois et mesures donnant accès à la sphère privée de l'existence. Par contre, il faut bien reconnaître que la manière par laquelle cela pourrait se produire est laissée en grande partie à l'imagination des autorités locales. Ainsi, le caractère vague des capacités serait un avantage pour l'accommodement de la diversité culturelle et de la possibilité d'un consensus par recoupement.

Puis, l'approche des capacités peut dans une certaine mesure être considérée comme idéale en ce sens qu'elle est aspirationnelle. Tout comme bon nombre de théories idéales, la normativité de la théorie ne laisse pas à désirer. En effet, il faut admettre que l'idéal que propose Nussbaum est plutôt alléchant du point de vue des DF. L'approche des capacités recoupe plusieurs droits spécifiques nécessaires à la réalisation de la dignité humaine chez la femme. On peut penser par exemple à la santé reproductive et aux droits économiques. Sous cet aspect, en tant que théorie maximaliste, l'approche des capacités satisfait l'impératif d'un idéal normatif fort. Cet idéal est certainement aussi fort que celui présent au cœur de la Déclaration universelle des droits de l'homme.

Conclusion

Suite à ce qui précède, nous sommes en mesure d'affirmer un certain nombre de choses sur la place des DF à l'intérieur des théories des DH. Dans un premier temps, il est maintenant évident que l'on se doit de considérer les DF différemment des DH réguliers. En effet, les DF nécessitent une protection spécifique qui n'est pas comblée par le concept de DH universels. Il s'agit de DH spécifiques ayant un fort impact sur les conditions de vie des femmes à travers le monde. Étant donné les différences biologiques et culturelles entre les hommes et les femmes, il est nécessaire de fournir des soins de santé et en particulier en ce qui concerne la reproduction et le contrôle des naissances. Également, les droits socioéconomiques sont de la plus haute importance. Faire en sorte d'offrir un système de sécurité sociale est essentiel afin de décharger les femmes du travail domestique et de permettre l'accès à l'emploi égal. D'ailleurs, le droit à l'éducation est absolument fondamental. Il s'agit d'une condition nécessaire pour permettre à une personne de se développer pleinement. Ces droits socioéconomiques sont aussi l'accès par lequel l'on peut aménager certains changements d'un éthos inégalitaire. Il est possible et nécessaire d'inclure des incitatifs à l'égalité des genres à l'intérieur de mesures économiques et sociales.(Kabeer 2009, VI) Ainsi, une conception des DH qui ne contiendrait pas ce type de droit ne pourrait être prise au sérieux quant à son rôle dans la protection des femmes.

Alors, la protection des intérêts des femmes exige que l'on se distancie des conceptions minimalistes et de la *neutralité* qui les accompagne. En effet, l'on peut être fort sceptique quant à ce concept de neutralité. Dans tous les cas, la neutralité axiologique n'est pas une condition nécessaire à un accord politique. De plus, une théorie minimaliste des DH sera absolument inutile pour la protection des DF. Qui plus est, elle peut même se révéler nocive pour ceux-ci. En effet, la priorité accordée aux droits du citoyen en vertu de cette idéalisation fautive que Okin appelle le biais masculin (Okin 1998), contribue à masquer notre perception de l'inégalité. Elle propose une conception devant servir également les droits des humains alors qu'elle est absolument inefficace en ce qui a trait aux DF. Une conception maximaliste pourra mieux mettre en lumière l'inégalité liée au genre. Puisque la théorie rawlsienne des DH ne réussit pas le défi lancé par les DF, elle doit être rejetée. En fait, faire en sorte d'inclure un apport empirique pertinent dans une théorie des DH permet d'éviter ce genre de problème.

Pourtant, la théorie idéale peut aussi se révéler inadéquate pour la protection des DH. Dans la mesure où une théorie non idéale adopte une posture minimaliste comme celle d'Eddy, elle doit être rejetée. L'apport empirique essentiel aux théories doit plutôt servir à nous renseigner sur l'oppression particulière que subissent les femmes et donc sur ce que les DF nécessitent. Dans le même ordre d'idée, une théorie non idéale peut très bien être maximaliste. Par contre, elle devra être suffisamment flexible, c'est-à-dire réussir à rendre compte de la réalité non idéale (par exemple la diversité culturelle) sans toutefois perdre son caractère normatif.

Nous croyons fermement que l'approche des capacités de Martha Nussbaum réussit ce pari. En effet, sa méthodologie immanente lui permet d'en arriver à défendre l'idée d'un seuil socioéconomique pour pouvoir permettre le développement des capacités chez les individus. D'ailleurs, les deux principaux intérêts de l'approche de Nussbaum sont que les concepts sont suffisamment larges pour laisser de la place à la diversité culturelle. En fait, selon le milieu et la culture, l'on peut trouver diverses manières d'appliquer les capacités ce qui contribue au respect de la diversité culturelle. Le second intérêt de cette approche est qu'elle vise un développement complet et entier de la personne. Il s'agit aussi d'un standard d'évaluation rigoureux qui permet une force normative non négligeable. Puisque les capacités sont tout à fait compatibles avec les DF spécifiques et socioéconomiques, c'est une théorie d'un grand intérêt.

Or, tout au long de cet exposé, nous avons pu nous familiariser avec de nombreuses critiques féministes de l'école libérale et en particulier des théories libérales des DH. Ces critiques mettaient en doute certains concepts centraux comme la distinction entre le public et le privé et la priorité accordée aux droits du citoyen. Sachant qu'en appliquant les théories qui contiennent ces concepts et idéalizations qui peuvent nuire à la situation des femmes, devrait-on rejeter les théories libérales des DH?

Nous avons certainement de quoi être sceptique envers les outils conceptuels propres à l'école libérale. D'autant plus, qu'il se pourrait que la méthodologie utilisée pour développer ces théories soit le résultat de relations inégalitaires dans ce que Ackerly appelle la politique du savoir. Pourtant, il y a d'autres facteurs à considérer. D'une part, avec les critères que nous avons développés en s'intéressant au débat sur la théorie idéale et non idéale il est possible

d'éviter certains des pièges de ces concepts biaisés. Une théorie *flexible* pourra nous informer sur l'oppression particulière des femmes par son apport empirique. Cela devrait permettre d'éviter de tomber dans le piège des idéalizations idéologiques. Cette théorie sera aussi en mesure d'établir des standards culturels normatifs forts afin de nourrir nos aspirations morales. D'autre part, rejeter le paradigme libéral en théorie des DH c'est rejeter la doctrine des DH actuelle. L'influence de cette dernière est considérable dans la sphère internationale comme le mentionne Jack Donnelly (Donnelly 2007, 282). Il s'agit d'un langage commun de revendications morales soutenu par des accords politiques et des stratégies d'application. Le langage des DH (avec son héritage libéral) tel que conçu aujourd'hui dans la sphère internationale est un moyen privilégié pour l'application des DH. C'est actuellement le moyen le plus efficace pour permettre l'application des DF. Nous croyons fermement qu'intégrer l'approche des capacités au langage des DH peut enrichir la perspective et contribuer au DF.

Bibliographie

- “2009 World Survey on the Role of Women in Development Women’s Control over Economic Resources and Access to Financial Resources, Including Microfinance.” 2009. New York: United Nations Department of Economic and Social Affairs Division for the Advancement of Women.
- Ackerly, Brooke. 2008. *Universal Human Rights in a World of Difference*. Cambridge U.K. ;New York: Cambridge University Press.
- Bauer, Joanne. 1999. *The East Asian Challenge for Human Rights*. Cambridge UK ;;New York: Cambridge University Press.
- Beitz, Charles. 2009. *The Idea of Human Rights*. Oxford ;;New York: Oxford University Press.
- Beitz, Charles R. 2006. “Human Rights as a Common Concern.” *American Political Science Review* 95 (November 6). doi:10.1017/S0003055401992019. http://www.journals.cambridge.org/abstract_S0003055401992019.
- Bell, Daniel. 2000. *East Meets West : Human Rights and Democracy in East Asia*. New Jersey: University Presses of California Columbia and Princeton.
- Bernstein, Alyssa R. 2008. “Nussbaum Versus Rawls: Should Feminist Human Rights Advocates Reject the Law of Peoples and Endorse the Capabilities?” In *Global Feminist Ethics*, Rowman and Littlefield. New York: Peggy Des Autels, Rebecca Whisnant.
- . 2009. “Universal Human Rights in a World of Difference” by Brooke A. Ackerly.” *Ethics & International Affairs* 23.4 (winter 2009).
- “CEDAW”. United Nations. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>. Accessed august 2013
- Chan, Joseph. 1997. “An Alternative View.” *Journal of Democracy* 8 (2): 35–48.
- Donnelly, Jack. 2007. “The Relative Universality of Human Rights.” *Human Rights Quarterly* 29 (2): 281–306. doi:10.1353/hrq.2007.0016.
- Eddy, Katherine. 2008. “Against Ideal Rights.” *Social Theory and Practice* 34 (3) (July): 463–481.
- English, Jane. 1977. “Justice Between Generations.” *Philosophical Studies: An International Journal for Philosophy in the Analytic Tradition* 31 (2) (February 1): 91–104. doi:10.2307/4319117.

- Estlund, David M. 2008. *Democratic Authority: a Philosophical Framework*. Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- Gilbert, Pablo. 2008. "Global Justice and Poverty Relief in Nonideal Circumstances." *Social Theory and Practice* 34 (3): 411–438.
- . 2009. "The Feasibility of Basic Socioeconomic Human Rights: A Conceptual Exploration." *Philosophical Quarterly* 59 (237): 659–681.
- . 2011. "Debate: Feasibility and Socialism." *Journal of Political Philosophy* 19 (1): 52–63.
- Green, Leslie. 2009. "Legal Positivism." Edited by Edward N. Zalta. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. <http://plato.stanford.edu/archives/fall2009/entries/legal-positivism>. Accessed august 2013
- "Histoire de la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l’homme." 2013. *Nations Unies*. Accessed August 10. <http://www.un.org/fr/documents/udhr/history.shtml>.
- Jaggar, Alison M. 2012. "'Saving Amina': Global Justice for Women and Intercultural Dialogue." *Ethics & International Affairs* 19 (03) (September 28): 55–75. doi:10.1111/j.1747-7093.2005.tb00554.x.
- James, Susan. 2003. "Rights as Enforceable Claims." *Proceedings of the Aristotelian Society* 103. New Series (January 1): 133–147.
- Kabeer, Naila. 2009. *Women’s Control over Economic Resources and Access to Financial Resources, Including Microfinance: 2009 World Survey on the Role of Women in Development*. Edited by United Nations and Division for the Advancement of Women. New York: United Nations.
- Merry, Sally Engle. 2006. *Human Rights and Gender Violence: Translating International Law into Local Justice*. Chicago Series in Law and Society. Chicago: University of Chicago Press.
- Mills, Charles W. 2005. "'Ideal Theory' as Ideology." *Hypatia* 20 (3): 165–183. doi:10.1111/j.1527-2001.2005.tb00493.x.
- Mutua, Makau Wa. 1994. "Banjul Charter and the African Cultural Fingerprint: An Evaluation of the Language of Duties, The." *Va. J. Int’l L.* 35: 339.
- Nordic Institute of Asian Studies., and Michael Jacobsen. 2004. *Human Rights and Asian Values Contesting National Identities and Cultural Representations in Asia*. London :: Taylor & Francis e-

Library,.

Nussbaum, Martha. 2000. *Women and Human Development: the Capabilities Approach*. Cambridge ;New York: Cambridge University Press.

Okin, Susan Moller. 1987. "Justice and Gender." *Philosophy & Public Affairs* 16 (1) (January 1): 42–72. doi:10.2307/2265205.

———. 1994. "Political Liberalism, Justice, and Gender." *Ethics* 105 (1) (October 1): 23–43.

———. 1998. "Feminism, Women's Human Rights, and Cultural Differences." *Hypatia* 13 (May): 32–52. doi:10.1111/j.1527-2001.1998.tb01224.x.

Penna, David R, and Patricia J Campbell. 1998. "Human Rights and Culture: Beyond Universality and Relativism." *Third World Quarterly* 19 (1): 7–27.

Plasse, Stéphanie. 2012. "La Charia, C'est Quoi Au Juste?" *Slate Afrique*, September 19. <http://www.slateafrique.com/94717/la-charia-comment-sapplique-t-elle-dans-le-nord-du-mali>.

Accessed august 2013

Pogge, Thomas. 2005. "Real World Justice." *Journal of Ethics* 9 (1-2): 29 – 53.

Pollis, Adamantia, and Peter Schwab. 2006. "Human Rights: A Western Construct with Limited Applicability." *Moral Issues in Global Perspective: Volume I: Moral and Political Theory* 1: 60.

Rawls, John. 1997. *Théorie de La Justice*. Paris: Seuil.

———. 2006. *Paix et Démocratie : Le Droit Des Peuples et La Raison Publique*. Montréal: Boréal.

Sen, Amartya. 1997. *Human Rights and Asian Values*. Edited by Carnegie Council on Ethics and International Relations. New York: Carnegie Council on Ethics and International Affairs.

Shue, Henry. 1996. *Basic Rights : Subsistence, Affluence, and U.S. Foreign Policy*. 2nd ed. Princeton N.J.: Princeton University Press.

Tan, Kok-Chor. 2011. "Enforcing Cosmopolitan Justice: The Problem of Intervention." In *Cosmopolitanism in Context*, edited by Roland Pierik, Wouter Werner, Roland Pierik, and Wouter Werner, 155–176. Cambridge: Cambridge University Press. Accessed October 11. <http://ebooks.cambridge.org/ref/id/CBO9780511761263A015>.

Valentini, Laura. 2009. "On the Apparent Paradox of Ideal Theory." *Journal of Political Philosophy* 17 (3) (September): 332–355. doi:10.1111/j.1467-9760.2008.00317.x.

